2

DIVINÆ PROVIDENTIA HVMANITATIS,

DISPVTATIO JVRIDICA DE CONDICTIONVM CAVSA ET POTESTATE,

(VBI ET DE CONDICTIONIBVS IVRIS GENTIVM.)

QVAM

MAGNIFICI JCTORVM ORDINIS

IN FLORENTISSIMA ACADEMIA LIPSIENSI

CONSENSV,

SVB PRAESIDIO

VIRI PRAENOBILISSIMI, DOCTISSIMI, CONSVLTISSIMI DOMINI,

DN. JOACHIMI FRIDERICI BARTHOLDI,

JUR. VTRIVSQVE DOCTORIS,

FAVTORIS AC STVDIORVM SVORVM ANTECESSORIS QVA DECET OBSERVANTIA COLENDI,

SOLENNI ERVDITORVM EXAMINI SVBJICIT

JOHANNES CHRISTIANVS KORN

COBVRGENSIS,

H. L. Q. C.



A. D. III. SEPTEMBR. cIↄ Iↄcc XXIII.

LIPSIAE, LITERIS IMMANVELIS TITII.

VIRO
REVERENDISSIMO PERILLVSTRI
ATQVE EXCELLENTISSIMO DOMINO,
DOMINO
MARQVARD. LVDOVICO
LIBERO BARONI
DE PRINTZEN,
POTENTISSIMI BORVSSIAE REGIS
SVPREMO AVLAE MARESCHALLO, ET
MINISTRO STATVS INTIMO,
BORVSSICI AQVILAE NIGRAE ORDINIS EQVITI,
PALATII REGIS PRAEFECTO,
CONSISTORII PRAESIDI,
RERVM FEVDALIVM ECCLESIASTICARVMQVE &c.
DIRECTORI GRAVISSIMO,
NEC NON
ACADEMIARVM REGIARVM SVPREMO CVRATORI,
SAPIENTI, PIO, FELICI,
REGIAEQVE SCIENTIARVM SOCIETATIS PROTECTORI,
MAGDEBVRGENSIS BASILICAE CANONICO,
RVPPINENSIVM BELLINENSIVMQVE TERRARVM
PRAEFECTO,
HAEREDITARIO DOMINO IN CARO, &c.&c.
HEROI, DVBIVM AN GENERE AN DIGNITATE MAJORI
AVT VIRTVTE MELIORI,

DOMINO SVO PLANE BENIGNISSIMO.

NEC NON

VIRO

PERILLVSTRI ET EXCELLENTISSIMO,

DOMINO

DOMINO BERNHARDO

Edlen Herrn

von ZECH,

POTENTISSIMI POLONIARVM REGIS ET ELECTORIS SAXONIAE PRIMO STATVS ET CONSILII SANCTIORIS REFERENDARIO, ET CONSILIARIO AVLICO,

MERITIS MAGNO, HVMANITATE MAJORI, VIRTVTE DIVINO,

PATRONO SVO MAXIMOPERE SVSPICIENDO

PERPETVAM FELICITATEM

DISPUTANTES

OFFICIOSE VOVENT!



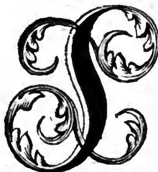
AFFULGENTE GRATIA DIVINA.

DISPUTATIO JURIDICA,
DE

CONDICTIONUM CAUSA ET POTESTATE.

INGRESSUS PHILOLOGICO - JURIDICUS.

Animus hominis quomodo veritatis capax?



I quid est in rerum cognitione tum admirabile, tum præ ceteris magnopere expetendum, nihil fere magis videtur, quam ea pars Philosophiæ quæ de hominum mentibus agit, in quibus & recte intelligendi, & omnis benevolentiæ consistit potentia. Cic. II. off. 7. *Equidem Veteres sublimi quadam pietate ductos, (quam Scepticismum appellarunt,*Cic. I. de Leg.34.1. Acad. Q. c. 44.) *de hominnum animabus professos cernimus:* Qualis sit animus ipsum animum nescire. Cic. Tuscul. I. pr. *cujusmodi enunciationes, non minus de fundamentali ejus parte, sc. intellectu, quam imperatrice ejus specie, nimirum voluntate, asserere ipsos videas! Utrisque enim, cum nihil magis intra se homo sentiat, tamen nihil minus intelligat; ut, cum sui adeo anima conscia sit, se adhuc ipsam quærat:* Senec. L. VII. Nat. Q. c. 24. *ubi sic, dubitanter addit:* Habere nos animum, cujus imperio & impellimur & revocamur, omnes

A fatebun-

fatebuntur; quid sit animus ille, Rector, Dominusque nostri, non magis Tibi quisquam expediet, quam ubi sit. *Equidem ejusmodi dubia viros doctissimos, divina potius ratione, (quod cognitionis illius præstantiam ad Deum referrent potius, quam ullam ejus particulam sibi tribuerent,) quam ignorantia absoluta protulisse probabile est. Clarissime id colligitur, ex præclaro Socratis exemplo apud* Cic. l. Tusc. 98. 99. *Modo enim opinionis præjudicio, non occupatus præpeditusque homo sit, naturam mentis facile assequetur: quæ simplex, unica & sibi constans, de se & sua origine vera abunde testatur. vid. interim* Cic. Caton. fin. I. Tuscul. 53. 54. f. j. 10. 36. 22. 24. 26. *Ideoque ipso cœlo semper fruitur*, Cic. d. loc. *ad Deum relate agit*, 27--30. *ideoque a Deo movetur*, 56. seq. *quia & per se movetur*, 53. 55. *adeoque sempiterna cogitat*, 31. *verumque conservandi generis humani officium sequitur*, 32. seqq. *eaque mens divinitus inest*, 38. 39., *quia, ut bruta, terrena, sensibus, sic homo cœlestia animo capit* 40, 41. seq. *Unde denique similis, animus, ejus esse dicitur, qui, omnia fabricatus in cœlo est*, 62, 63, 65--75, *a qua sententia, nec corpusculares Philosophi dissentiunt, ut Zeno, Stoicus. v.* Gothofred. ad Cic. L. I. Acad. Q. argumento. Schurzfl. Diss. philol. 75. Liv. L. I. c. 2. 7. 15. Carol. a Diest. Orat. de Anim. stat. post mort. *Quibus explicatis, quomodo etiam ceterarum veritatum, quas Creator benigne voluit atque concessit, compos ea esse possit, sponte constabit, ut fundamentum exhibet* August. Enchirid. c. 9. c. 17. seq.

1. Permultum interesse, ut eam recte capiat.

Quam multum autem hominum intersit, ut veritatem recte capiant, testis est, tum ipsa natura hominis, qua claram, perspicuam, adæquatam & veram rerum cognitionem inter intellectus virtutes referre solemus: Quid enim magis animus concupiscit humanus, quam claram, distinctam, adæquatam, veram cognitionem præferre, obscuræ, confusæ, inadæquatæ & falsæ? ut late Cic. IV. Acad. Q. 24. f. Locke intell. Human. L. II. c. 29. usque ad 32. Clericus Philos. P. I. c. 9. *tum vita communis multomagis, quia in conversatione & victu communi, imo in finibus hominis generatim, in judiciis ratiocinationibusque nostris, quin & actionibus singulis, veritas ejusque integra, ac divinæ menti obediens notio ac intelligentia, utramque facit pagi-*

paginam, quam proinde navibus omnes atque quadrigis expetunt, quamvis pauci obtinent. Ceterum, cujus judicia & ratiocinationes veræ sunt, is consecutus est, & cum omnes ad eam adspirent plurimos necesse est habere eum sectatores. Celeb. Budd. Phil. Instrum. de intell. sanit. §. 7.8. *ad quam sequelam eleganter allicit* Cartesius Method. p. 17. Notandum est, cujusque rei unicam esse veritatem, quam quisquis clare percipit, tantundem percipit, quantum ullus alius scire potest. *citante* Clariss. Wesenfeld Disp. de tribus statibus, princ. in not. *quod latius & acutius deducit* Gregor. Nyssen de homin. opif. c. 20.

a. *Quia via ejus (respectu scil. imbecillitatis humanæ) anceps est, nec facilius ad verum quam ad falsum ducit.*

Si autem in rationem inquiramus, cur multi frustra ad eam venire nitantur, in promptu esse causæ videntur: quia res ardua proindeque lubrica & maxime anceps est: ac tantum non difficile, in præcipitiis utrinque positis, tritum sapientibus ac intemeratum callem premere, nec ulla ex parte declinare: quæ res ipsi eruditissimæ Græciæ antiquitati tam operosa visa fuit, ut eam sub Herculis, (cui omnia vera & excellentia, in rebus divinis & humanis tribuebantur,) persona, civibus suis inculcatam vellent. Nam cum imprimis constituendum viderent, caute ponderare, quales sententias quisque acciperet, quæ deliberatio, ut est omnium difficillima, sic talem eam habebant. Ineunte enim adolescentia, cum inest maxima imbecillitas cognoscendi, tunc eas sibi quisque sententias deligit, quas maxime adamavit, itaque ante implicatur aliquo certo genere sentiendi, & volendi, quam potuit, quod optimum esset judicare aut eligere. Nam quod Herculem Prodicus dicit, (ut est apud Xenophontem,) cum primum pubesceret, (quod tempus a natura ad deligendum, quam quisque viam sentiendi & vivendi sit ingressurus, datum est,) exiisse in solitudinem, atque ibi sedentem, diu secum multumque dubitasse, cum duas cerneret vias, utram ingredi melius esset: Hoc Herculi Jovis satu edito, potuit fortassis contingere, illis non item, qui imitantur, quos cuique visum est, atque ad eorum studia institutaque impelluntur. Plerumque autem parentum præceptis imbuti, ad eorum consuetudinem moremque deducuntur:

 alii

alii multitudinis judicio feruntur, quæque majori parti pulcherrima videntur, maxime exoptant. Nonnulli tamen, & pauci, sive felicitate quadam, sive bonitate naturæ, sive parentum disciplina rectam veritatis & vitæ secuti sunt viam: qui tamen id egerunt, ut quo magis anceps ea res ut esset, ita ipsis videretur; Eo in tota vita constituenda, ejus curam majorem adhiberent, ut & constare in sententiis sibi possent, nec in officiis claudicare. Cic. I. Off. 32. *Cujus rei fundamentum item solidius tangit* Augustinus Enchir. ad Laurent. a c. 97. ad 109.

3. *Illustratio per exempla in utramque partem; Ex historia Græca Sec. 17. seq. &c.*

Qui in officiis publicis ac administrationibus ad res gerendas operam suam collocant, quotidiana experientia ista præcipitia cernunt, confer. Summe Rev. D. Ludovici, Th. P. P. Gymn. Cob. Direct. adhuc pie colendus, de Scriptis Anonymis & Pseudonymis &c. §. XI. *nec minus sane qui rem literariam colunt. Hinc ille* apud Cic. de N. D. L. III. *Cotta & ratione recte fieri & ratione (quo tamen verbo abutitur) peccari animadvertit. Niobe enim ipsi parum ratiocinari videtur, & sibi ipsi nefariam pestem machinari: unde callida quadam ratione, ille versus, quasi jactus in populum à Philosophis creditur:*

Qui vult, quod vult, ita dat se res, ut operam dabit.

Sic Medea, at callidissima fœmina, Patrem patriamque fugiens:

Postquam pater appropinquat, jamque pene ut comprehendatur parat.
Puerum interea obtruncat, membraque articulatim dividit.
Perque agros passim dispergit corpus, id ea gratia,
Ut, dum nati dissipatos artus captaret Parens.
Ipsa interea effugeret: illum, ut mœror tardaret sequi.
Sibi salutem, ut familiari pareret parricidio.

Cic. pro L. Manil. c. 9. Ovid. 3. Trist. Eleg. 9.

4. *Continuatio Exemplorum.*

Sic nec ille est prætereundus, qui non sat habuit conjugem illexisse in stuprum, de quo Atreus:

Quod re in summa, summum esse arbitror

peri-

Periclum: matres coinquinari: regiam
Contaminari ſtirpem: admiſceri genus.

at id ipſum, quam callide, quod regnum adulterio quæreret: inquit:

Adde huc, quod mihi portento cœleſtum pater
Prodigium miſit, Regni ſtabilimen mei.
Agnum inter pecudes, aurea clarum coma:
Quendam Thyeſtem clepere anſum eſſe e regia
Qua in re adjutricem conjugem cœpit ſibi.

Vid. Hyginus c. 258. Apollonius L. 4. *Hi igitur ſumma improbitate uſi Cottæ videntur, non ſine ſumma eſſe ratione.* Cic. III. N. D. 39. ſ.

5. Exempla, ex hiſtoria Græcorum privata.

Parumne ſubtiliter diſputat ille in Eunucho:

Quid igitur faciam?
Excluſit? Revocat? Redeam? non, ſi me obſecret!

Ille vero in Synephebis, Academicorum more contra communem opinionem non dubitat pugnare ratione; qui in amore ſummo, ſummaque inopia ſuave eſſe dicit;

Parentem habere, avarum, illepidum in liberos:
Difficilem, qui Te nec amet nec ſtudeat Tui.

atque huic incredibili ſententiæ ratiunculas ſuggerit:

Aut Tu illum fructu fallas, aut per literas
Avertas aliquod nomen, aut per ſervulum,
Percutias, pavidum: Poſtremo à parco Patre
Quid ſumas, quantò diſſipas libentius.

Idemque facilem & liberalem patrem incommodum eſſe amanti Filio diſputat: quem

Neque quo pacto fallam, neque quid inde auferam
Nec quem dolum ad eum, aut machinam commoliar,
Scio quicquam: Ita omnes meos dolos, fallacias,
Præſtigias, præſtrinxit commoditas patris.

Deliberanti denique Filio, Phormio *dicit:*

Cedo ſenem! jam inſtructa ſunt mihi in corde conſilia omnia.

6. Alia Exempla privata.

Nec vero ſcena ſolum referta eſt his ſceleribus: ſed multo vita com-

communis pene majoribus, Sentit domus unius cujusque, sentit forum, sentit curia, campus, socii, Provinciæ: ut, quemadmodum ratione, quæ est via ad veritatem, res recte fiat, sic facile etiam peccetur: alterum & a paucis & raro, alterum semper & a pluribus. Nec enim Herculi Dejanira nocere voluit, cum ei tunicam, sangvine Centauri tinctam dedit. Hygin. c. 33. f. j. Apollodor. & Pausan. in vita Herculis. *Nec prodesse Phereo Jasoni is, qui gladio vomicam ejus aperuit, quam sanare medici non poterant.* Hygin. c. 3. 14. 23. f. *multi enim, etiam cum obesse vellent, profuerunt, & cum prodesse, obfuerunt.*

7. *Publica ex Hist. Rom. sec. 39. f. &c.*

Veniamus in forum. Sessum ite precor! quid ut judicetur? qui Tabularium incenderit? quod facinus occultius? At se Q. Sosius splendidus Eques Rom. ex agro Piceno fecisse confessus est! qui transcripserit tabulas publ.? Id quoque L. Alenius fecit, cum chirographum 6. priorum imitatus est: quid hoc homine solertius? Cognoscite alias quæstiones: Auri Tholosani, conjurationis Jugurthinæ. Repetite superiora: Tubuli de pecunia capta, ob rem judicandam. Posteriora de incestu: rogatione Peducea. Tum hæc quotidiana: Sicæ, venena, peculatus, Testamentorum etiam Lege nova quæstiones. Inde illa actio: Ope consilioque Tuo furtum factum esse ajo: Inde tot judicia de fide mala, Tutelæ, mandati, pro socio, fiduciæ: reliqua, quæ ex emto aut vendito, conducto aut locato, contra fidem fiunt. Inde judicium publicum rei privatæ, Lege Latoria. Inde everriculum malitiarum omnium, judicium de dolo malo, Cic. III. N. D. c. 41. seq.

8. *Provocatio ad recentia.*

Quantum vero illa, quasi conceptio veritatis, idonea, vel falsitatis reproba, in magni ponderis judiciis publicis operetur: nec nostrum ævum in occulto esse patitur. Vidimus enim hisce diebus viros, Juris studio innutritos, Majestatis tamen ac perduellionis reos merito factos, condemnatosque ad laqueum & equorum dilacerationes, cum sententia promeritæ mortis & supplicii percepta, in carcerem reducerentur & à Regni Proceribus quibusdam, spem veniæ pollicentibus, si socios criminis ederent, ad id commonerentur, non solum id

recu-

recusantes, sed & eo securitatis procedentes, ut audacissime in illos inveherentur: Ipsos esse Rebelles legitimi Regis sui. *Qua vanissima confidentia status Regni Illustris permoti in comitiis publicis declararunt:* Summa cum admiratione percepisse se, stupendam insaniam audaciamque, cum hujus, tum ejus hominis, qui ad summum superbiæ fastigium elatus, Regi legitimo & toti clarissimo populo, talem injuriam obtrudere ausus fuerit, ut ipsum ad cessionem Imperii & coronæ sollicitare, conditionibus ridicule propositis non erubuerit. Nec ulli genti ac populo fore dubium, sensu omni humano carere homines talia ausos, & obtusi alias ingenii plenum deliquium fuisse passos. *Proindeque cum hi & horum similes, in via ancipiti, ad falsum notorie collimassent, scripta eorum à carnifice combusta, alios commonuerunt, modo saltem humano, ut diligentius mercari discerent.*

9. *Exempla sacra & religionis.*

Si ex foro ad delubra DEORUM accedimus, tanto majus hic quoque & diversum præcipitium: quo de re sanctiori agitur. Ut ab auspiciis auspicemur: (de quorum origine probabili tempore veteris Fœderis, & postea succedenti inter Gentes abusu, hic non est dicendi locus,) Hospes Ciceronis optimus & clarissimus vir Dejotarus, Rex, nihil unquam nisi auspicato gerebat: qui, cum ex itinere quodam proposito & jam constituto revertisset, aquilæ admonitus volatu, conclave illud, ubi erat mansurus, si ire perrexisset, proxima noctu corruit: itaque, ut ipse fatebatur, persæpe revertit ex itinere, cum jam progressus esset multorum dierum viam: cujus quidem hoc præclarissimum putat Tullius, quod posteaquam à Cæsare Tetrarchiæ Regno, pecuniaque multatus esset, negarit, se tamen, eorum auspiciorum, quæ sibi ad Pompejum proficiscenti secunda evenissent, unquam pœnituisse. Senatus enim Auctoritatem & populi Rom. libertatem atque imperii dignitatem suis armis fuisse defensam: Sibique eas aves, quibus autoribus officium & fidem secutus fuisset, bene consuluisse; Antiquiorem enim sibi fuisse, possessionibus suis gloriam. Hic igitur Ciceroni *vere videtur augurari,* I. Divinat. 16. *Nihil enim fere quondam majoris rei, nisi auspicato, ne privatim quidem gerebatur, quod etiam Ciceronis tempore, nuptiarum Auspices declarabant: qui tamen tum, re omissa, nomen tantum tenebant: Nam ut ejus ævo extis, quanquam*

quam id ipsum aliquanto minus, quam olim, sic ævo antiquiori avibus, magnæ res impertiri solebant. d l. c.17.

10. *Exempla alia Romanorum.*

Idem rectius aliquanto putat, quod, sinistra dum non exquirimus, in dira & vitiosa incurrimus: ut P. Claudius Appii Cæci Filius ejusque Collega Lucius Junius, classes maximas perdiderunt: cum vitio navigassent: quod eodem modo evenit Agamemnoni, qui cum Achivi cœpissent inter se strepere aperteque artem obterere Extispicum, solvere imperat, secundo rumore, aversaque avi. d. C. VI. *Bello Punico II. Cajus Flaminius Consul iterum, idem neglexit magna cum clade Reipubl. Rem enim non habuit religioni, & cum præclara auspicia contra obnunciarentur, tamen signa convelli & sequi jussit, quo tempore, cum Signifer, primi hastati signum non posset movere loco, nec quicquam proficeret, cum plures accederent, Flaminius renunciata suo more neglexit. Itaque tribus horis concisus exercitus atque ipse interfectus est.* Cic. d. l. C. XLVI. *Qualem socordiam alibi respuit idem Cicero: & eleganter,* si *ait* conferre volumus nostra cum externis, cœteris rebus aut pares aut etiam inferiores reperiemur: religione i. e. cultu DEORUM multo superiores. II. N. D. C. IV.

11. *Externa.*

Longe secus, Dionysius, qui duo de XL. Tyrannus annos fuit, opulentissimæ & beatissimæ civitatis: Cum fanum Proserpinæ Locris expilavisset, navigabat Syracusas: isque, cum secundissimo vento cursum teneret, videtisne, *inquit,* Amici, quam bona à Diis immortalibus navigatio Sacrilegis detur? *Atque homo acutus, cum bene planeque percepisset, in eadem sententia perseverabat: qui, cum ad Peloponnesum classem appulisset & in fanum venisset Jovis Olympii, aureum ei detraxit amiculum grandi pondere, quo Jovem ornarat ex manubiis Carthaginensium Tyrannos Gelo, atque in eo etiam cavillatus est: æstate grave esse aureum amiculum, hyeme frigidum, eique laneum pallium injecit, cum id esse aptum ad omne anni tempus diceret: idemque Aesculapii Epidauri barbam auream demi jussit; Neque enim convenire, barbatum esse filium, cum in*

omni-

omnibus fanis Pater imberbis esset. Jam mensas argenteas de omnibus delubris jussit auferri: in quibus, quod more veteris Græciæ inscriptum esset: Bonorum Deorum, *uti se eorum bonitate velle dicebat. Idem victorialas aureas & pateras coronasque quæ simulacrorum porrectis manibus sustinebantur, sine dubitatione tollebat, eaque* se accipere, non auferre *dicebat*: Esse enim stultitiam, a quibus bona precaremur, ab iis porrigentibus & dantibus nolle sumere. *Eundem ferunt hæc, quæ dico, sublata de fanis in forum protulisse, & per Præconem vendidisse, exactaque pecunia edixisse,* ut quod quisque a sacris haberet, id ante diem certam in suum quodque fanum referret. *Ita ad impietatem in Deos, in homines adjunxit injuriam. Hunc igitur nec Olympius Jupiter fulmine percussit, nec Æsculapius, misero diuturnoque morbo intabescentem interemit, atque in suo lectulo mortuus, in Tyrannidis rogum illatus est, & potestatem, quam per scelus erat nactus, quasi justam & legitimam filio tradidit.* Cic. III. Nat. Deor. 46. *etsi & aliis secus accidit, ut Catilinæ: qui Sacrarium scelerum domi fecisse dicebatur* Ciceroni II. in Catil. 6.

12. Applicatio dictorum ad veritatem Juris Civ.

Tempus est, pedem ex sacris & foro ac domo referre & in scholam ire: ubi verissimum est, quod Aristo Chius *dicere solebat:* Nocere audientibus, Philosophos & ICtos, his, qui bene dicta male interpretarentur: Posse enim Asotos ex Aristippi, acerbos e Zenonis, injustos & rabulas ex Papiniani schola prodire: prorsus, si, qui audierunt, vitiosi essent discessuri; quod perverse Philosophorum & ICtorum disputationem interpretarentur. *Quod antiquitus jam fatum Philosophorum fuisse constat, & comprobant speciatim exempla Epicuri atque Democriti.* vid. Theologia Democriti, D. Lic. Schwarzii, El. & Græc. L.P.P. O. C. I. §. XI. *Quibus accedit, quod nihil tam absurde dici potest, quod non dicatur ab aliquo Philosophorum.* Cic. II. Divinat. 71. *& in ipsis sententiis, maxima varietas & dissensio, quorsum joculare istud & a multis sæpe derisum, quod Gellius familiaris Q. Cicer. cum Proconsul ex Prætura in Græciam venisset & Athenis Philosophos, qui tum erant, in locum unum convocasset, ipsis magnopere Autor fuit, ut aliquando controversiarum aliquem facerent modum;*

dum; Quodsi essent eo animo, ut nollent ætatem in litibus conterere, posse rem convenire, & simul operam suam illis est pollicitus, si posset inter Eos aliquid convenire. Neque inter ICtos, cum Antecessores, tum Togatos, secus se res habet: quos τῶν νόμων διδασκάλας dicunt, Præf. π. l. 6. §. 12. D. de Excuf. Tut. *qui vel prima legum saltem fundamenta ςοιχεῖα seu elementa, primam Legum audientiam tradunt.* l. un. C. de Nudo jure Quir. toll. *Sic videmus in Actione* QVOD METUS implicatam esse tractationem, *fateri satis egregium, pro modulo sui temporis, Juris Gentium Doctorem* H. Grotium, Jure B. L. II. C. 11. n. 7. *contra vero, propter summam qua suffulta est æquitatem & lucem, merito eam primas tenere, asserentem Baldum,* Rubr. D. Quod. met. *exclamantemque, quod vox Prætoris hoc edictum proponentis, sit* vox Dei, *quam posuerit in ore Prætoris.* Struv. D. de Act. in rem script. Sect. IV. n. 3. 4. *Veruntamen, nec propter has causas existimamus, Philosophis præstare aut ICtis tacere, quam his qui se audissent, nocere: nec ideo interpretatione omni supersedere, quia nonnulli male interpretantur. Nam utrique huic loco facile occurritur: non idcirco, non optime discentibus a ICtis esse provisum, quod multi eorum placitis perverse uterentur, aut benedicta male interpretarentur: etiam patrimoniis permultos male uti, nec ob eam causam eos beneficium a Patribus nullum habere.*

13. *Illustratio per Resolutionem dubiorum.*

Equidem si per species ejusmodi sententiarum discrepantia ostendi potest, ad genus quoque & Totum inde rationem duci posse haud inficiamur. Verum nec alii ulli scientiæ id, nec scientiæ juris quicquam officit, cum potius ignoratio, quam scientia juris litigiosa sit. Sic primævum statum in jure, absolute non alium, quam communionis, excluso dominio, fingit Grot. L. II. C. 2. n. 2. *quem sequitur* Stryck. d. Edendo Titul. Possess. pr. Struv. de Act. in rem, pr. *Cum tamen alii ex Juris disciplina proprie loquentes & quærentes, id nunquam persuaderi sibi patiantur.* Homberg de dominio primævo contra Huberum. *Eleganter hanc controversiam componit* Cicero 2. Finib. 67. ICtus l. 3. 4. 5. 6. de J. & J. *& sic in cæteris verissimas naturæ sententias, post Atheniensium & Lacædemoniorum Populos, a quibus initio jura sua mutuabatur Romanus* §. 10, J. de J. N. G. & C.

sem-

semper secutus est, fatentibus non solum ICtis consummatis, Gravina de Ort. & Progress. J. Civ. Sect. 1. Coccej. de vero debitore sentent. absolut. pr. *Sed & Philologis acutioribus.* Camerar. Hor. Subcisiv. Cent. I. C. 48. f. *Eademque semita populus processit, non solum, cum sub infantia sua nullam certam legem, nullum certum jus agnosceret, omniaque manu a Regibus gubernarentur.* L. 2. §. 1. de O. J. *Sed & incrementis aucta Republ. cum præsertim Epocha III, post fundatam LL. Rempubl. plurimi illi fontes atque causæ colendæ Jurisprudentiæ subnascerentur.* Struv. syntagm. I. Ex. 1. ϑ. 63. *Unde jam subtiles illi in judicio procedendi mores publicaque de jure Responsio, quaque via & actione Tuum commode persequi semper possis clara cognitio, nihil aliud Gravinæ esse videtur, quam:* Legibus & moribus Romanis perscripta atque connotata recta ratio, *quæ adeo D. Augusto, at quanto Principi? arrisit, ut Prudentes ex autoritate sua, i. e. Ipsius Majestatis Rom. respondere vellet.* L. 2. f. de O. J. Cujac. & Hotom. Wesenb. ad §. 8. J. d. J. N. G. C. *quibus proinde tribuit Theophilus* νομοθετεῖν jura condere; *sed ut recte idem:* Κατὰ πεῦσιν καὶ ἀπόκρισιν per consultationem & responsionem, *cum jam sub statu populari nulla quidem lege id constitutum, sed antiquissimo majorum more id institutum, fuisset, dictaque hæc pars in specie, jus* Civile l. 2. §. 5. d. O. J *ex qua ultima antiquitate, omnino recte, etiam hodierna JCtorum autoritas ducitur, de qua* Schultz ad J. de J. N. G. C. lit. c. Philipp. Eccl. 23. 24.

14. *Argumenti præsentis occasio.*

Hæc igitur ICtorum Romanorum accuratissima sane ratio tum & selectio, & subtilitas, quæ tum cetera, tum Rubricæ nostræ in specie argumentum tractarunt, principaliter vero ipsius utilitas, quæ ad omnes Juris in re & ad rem partes pertinet, nos permoverunt, ut illud breviter tractaremus. Nam & veteribus ICtis, hoc condictionum Juris Gentium argumentum, tanti visum fuit, ut excursione dignissimum id judicarent. L. 25 de. O. & A. *& recentioribus inde ICtis, Seculi XVII. XVIII. interque Eos nominatim Illustri* Coccejo *& Johanni* Schultzen *à Szulecki honoratissimis Viadrinæ olim Academiæ Antecessoribus, occasio, contentionis disputationisque reciprocandi serram, inde enata fuerit: dum alius conditiones illas Juri G. alius Juri Civ. promiscue*

tribuit, alius instituta condictione propter rem, dominium in Reum ex fictione Juris Civilis interea transferri, alius secus existimat. Post horum igitur & virorum Excellentiss. & ingeniorum insignium fertiliss. messem, satis nobis visum est, præsens saltem spicilegium collegisse. Cic. 2. de LL. 18.

15. *Methodus.*

Cum autem in omni scientia ordo certus a natura constitutus reperiatur, quod non solum scientia, sed & Ejus ordo ad cognitionem perfectam requiritur, Cic. I. O. 40. Barbos. Thes. voce: ordo L. 13. c. 30. Everhard. Topic. Loc. ab ord. 1. n. 6. *quoniam ordo omnis tractationis quasi adjunctum est; sponte quoque se offert in nostra tractatione ejusdem exquisita quædam ratio, quam tribus sectionibus facillime expediemus: Cum enim primo substraverimus fundamenta, ex natura Actionis judicialis, in specie dictæ, sponte 2.) inde fluet: quando nascatur, & quid sit condictio, ejusque causa, in ipsis negotiorum humanorum speciebus? Unde 3.) & potestas ejus perspicietur, eximenturque scrupuli Doctorum quorundam virorum, quatenus ex eorum sententiis veritatis conceptum idoneum nasci non potuisse, modeste animadvertemus, ostendemusque neque dominium, neque aliud quodlibet jus in re, nec aliud quodvis remissius, quod ex obligationibus, sc. contractibus & Qu. delictisque & Qu. nasci dicitur, (quatenus illud ex dispositione Rei, in Actorem sive consensu vero sive præsumto, sive facto ipso translatum est,) condictione instituta transire interim ad reum, sed potius ipso jure semper esse & manere apud condicentem, &c.*

SECT. I.

Substernit Fundamentum ex Natura & Causa Actionis generali.

De voluntate, libertate, rursusque Necessitate Coactioneque dicendum principaliter.

Dictis paucis quæ generatim forum nostrum tangunt, jam potius de voluntatis quin totius hominis libertate in jure, rem ad liquidum perducemus: ut videamus, qui inde & unde nascantur agendi condicendive, vel non agendi aut non condicendi

Cau-

Causæ & effectus: ubi multifarie ambigitur, an Libertas rationem voluntatis quoque ingrediatur, & an utrique necessitas adesse, an vero utrumque abesse a voluntate possit? Porro an coactio, quæ ab hominibus infertur, cum ipsa libertate aut intrinseca necessitate, aut cum voluntate consistere queat? / An vero hæc moraliter invicem, vel saltem in disciplina juris opponere necesse sit? Et maximopere augetur controversia, per multifariam & ancipitem vocum harum acceptionem. Ita enim Philosophi: *Ea demum agere nos posse, quæ & non agere, ea velle, quæ & nolle, Senec. 2. Benef. 18. Si vis scire, an velim, effice, ut possim nolle, & Arist. III. Ethic. Nicom. c. 7. Quæ agere in nobis situm est, ea & non agere.* quod & *L. II. Eudæmior. c. 6.* & alibi passim latius deducitur, quod & ICti Romani secuti sunt, passim contendentes: *Non posse consentire, qui non & dissentire. l. 12. §. 3. de Captiv. & Postlimin. Nec velle, nisi qui & nolle; l. 3. R. I.* Ex quo etiam principio esse deductum videtur, quod *nemo adire hereditatem possit, nisi qui & repudiare, nemo eam velle, nisi qui & nolle, l. 4. 18. de Acquir. Hered.* Vnde circa viventis hereditatem (quæ contradictio in adjecto est) adeo non valet, ut ne quidem publ. autoritate accedente de ea fieri possit pactum. *61. de V. O. 15. 19. C. Pact. 5. C. Pact. convent. 4. C. d. inutil. stipul.* quod inde nec conservativum ullo modo intelligi posse dicitur, *15. C. Pact. f. de Suis & Legit. Carpzov. Jurispr. forens. P. II. c. 35. Def. 6.* Vnde eximitur scrupulus Mæstertii, *1. de Just. leg. Rom. Dubitat. 41.* Aliud enim est, quod juri suo, *si, & quando illud exstiturum sit*, renunciari semper posse dicatur, ut: fructibus nascituris. *L. 1. § fin. L. 99. D. de cond. & demonstrat. L. 37. V. O.* adeoque renunciatio Juri Hæreditatis vel Successionis futuræ, ut Juris publ. tum etiam officiat, si a Majestate comprobata: *l. 16. de Suis;* ei vero, quæ præsens ac delata est, (utpote quæ jure publico delata est,) atque ideo jam adiri, etiam semper renunciari a privato potest. *L. 151. D. V. S. l. 10. §. 1. de Bon. Poss. contr. Tab.*

1. *Quid libertas.*

Quare imprimis conducet, terminos cum voluntatis, tum libertatis, tum necessitatis &c. rite constituere, ut, quid inter singula intersit, pateat. In qua definitione multum vertitur. Libertas enim facultatem agendi, ut lubet, innuit. *Cic. Parad. V. Libertas est, pote-*

ſtas vivendi, ut velis. Ex qua appellatione, velut capite, cœtera ſibi reſpondent. Inde enim ICti Statum hominum deduxerunt, quo ſemper liberi appellantur, qui ipſi facultatem de ſe ſuisque ſtatuendi habent: ſervi, cum alius in ipſos, non ipſi in ſe ac ſua. Quæ tamen libertas ſic in diſciplina reſtringitur, ut ipſa de facultate non qualibet, ſed honeſta intelligatur. *L. 4. pr. de ſtat. hom. quo ſenſu Cic. libertatem eſſe* dixit, *Legibus vivere. pro A. Cluent. ſ.* ut adeo certum ſit, a libertate ſ. potentia agendi ut velis, nondum expediri totam naturam voluntatis.

2. *Quid neceſſitas.*

Hac vero ratione nec neceſſitas pugnat cum libertate; quia neceſſitas eſt vox relativa, cujus fundamentum eſt cauſa aliqua, vi ſua immutabili aliquid gignens, ciens vel ordinans, cui ineſt vinculum & nexus & copula cauſæ, cum re effecta ſive eventu; Ut *neceſſitas obediendi Deo* ipſi mandato Dei intrinſeca. Hinc dicitur immutabile, ſeu quod aliter ſe habere non poteſt. Τὸ *μὴ ἐνδεχόμενον ἄλλως ἔχειν*; uti in ipſo Deo abſoluta neceſſitas eſſe dicitur; cui opponitur relata, quæ in creaturis cernitur, unde Ariſtoteles dicit: *generationes fatales eſſe*, i. e. ſecundum ordinem a Deo inſtitutum fieri: & ſic ipſi quoque voluntati neceſſitas aſſignatur, ut, cum vulgo dicitur: *ἀρχόντων δεήσεις ἀνάγκαι εἰσὶ*, i. e. *Principum preces ſunt mandata:* & utiliſſima vitæ regula: quæ jubet neceſſaria facere; quo ſenſu obedientia dicitur neceſſaria. *Senec. III. Beneſ.* Neque ſolum in bonis, ſed etiam in malis eſt inſignis rerum conſequentia: unde neceſſe eſt venire ſcandala. De qua prædictione *Chryſoſtomus Epiſt. Paul. ad Corinth.* inquit: *Dominus dicit, neceſſe eſt ut veniant ſcandala: non ideo arbitrii libertatem corrumpens, aut vitæ vim & neceſſitatem imponens, ſed prædicens id, quod ex mala hominum voluntate omnino futurum eſt: quia horum voluntas immedicabilis fuerit. Non enim, quia prædixit Deus, hæc facta ſunt, ſed quia omnino ex mala hominum voluntate venturum erat, ipſe prædixit.* Sic neceſſe eſt omnes homines mori; neceſſe eſt hæreſes eſſe, *1. Cor. II. Phocyl.* οὐκέτι γὰρ δύναται τὸ τετυγμένον εἶναι ἄτικτον.

3. *Quid voluntas.*

Neutra igitur pugnam patiuntur in iis, quæ de voluntate dicuntur,

tur, cujus ratio ac forma consistere perhibetur in ***quadam allubescentia,*** qua quis rebus quæ fiunt acquiescit & probat singula ac in præsens præfert, etsi alio rerum statu aliud fortasse voluisset, quia circa libitum non quæritur, quid aliis casibus quis voluisset, sed quid nunc velit, ac in quo oblectetur, atque præsens objectum, ad quid impellat? Id enim volumus ad quod causæ, quæ nunc sunt, voluntatem movent, & impellunt, non, ad quod aliæ causæ, quæ non sunt, ductura essent: Alias enim voluntatis significatio nunquam locum inveniret, quia semper alio rerum statu aliter voluissemus; & velle proinde dicimur, quod in præsens volumus.

4. *Hinc nunquam pugnare cum voluntate* 1. *necessitatem.*

Unde primum cum voluntate non pugnat necessitas: Cum ad eam non requiratur agendi, aut non agendi, vel ita aut aliter agendi libertas, sed sufficit qualiscunque lubentia seu complacentia ejus, quod agitur, prout agitur. Rem illustrat mors ipsa, a qua etsi multorum natura hominum & procul refugere & abhorrere solet, *Cic. I. d. Leg. 31.* attamen posteaquam homo in gratiam ipsius sui majorem, fatalem ac inevitabilem a Deo pronunciatam, *III. Genes. 19. & 24.* cernit, potest jam homo (Christianus) volens & non invitus mori, ut ipse Dominus, Abrahamus aliique pii senes, ut D. Paulus, ***Phil. I. v. 21. & 23.*** & Cato quoque religionis aliqua particula, etsi non ubique infucata, innutritus, apud *Cic. d. Senect. c. f.* Similis est ratio in perpessione rerum adversarum ac tolerantia, uti & fame ac inopia compulsi, panem cum emunt: quo major enim fames, eo majus emendi studium est.

5. *Nec* 2. *Coactionem.*

Pari ratione nec coactio voluntatem tollit: quemadmodum latroni viator metu mortis compulsus, equum cedit, aut qui se criminibus polluit, cum equuleis adigitur, verum fatetur. Id enim eligit vel præfert morti sive cruciatibus, quod mitius videtur, atque in talibus angustiis ac necessitatibus constitutus hoc mavult, atque ita, & non secus vult.

6. *Quod illustratur a natura Coactionis.*

Nam non aliud est, quod in Latina Lingua dicitur coactio, (seu vis cogens etiam invitos & reluctantes, ut aliquid secus ac ipsi volunt, faciant, vel omittant,) quam necessarium, quod ferme idem, ac violentum seu vi expressum & extortum; quod tamen etiam in bonam

par-

partem accipitur. *l. 155. d. R. J. infr.* §. 22. Ejusmodi coactio est, cum homines inquieti vinculis coercentur, ne grassari pro libidine, & flagitia designare possint: Nec dissentit Apostolus ad Philem: *Sine Tuo arbitrio nihil volui facere; ἵνα μὴ ὡς κατ' ἀνάγκην τὸ ἀγαθόν σου ᾖ, καὶ μὴ ἑκούσιον. Ne necessitate, i. e. coactus magis quam libera voluntate ipsi beneficium hoc præstitisse videreris* nec Cicero. c. 3. pro Ligar. *Nulla vi coactus judicio meo ac voluntate ad ea arma profectus sum, quæ erant sumta contra Te.* Et si videri possint. Præter has igitur, propria coactionis est species, cum simpliciter externa violentia coguntur membra, voluntate in sua essentia relicta, ut: Balamus martyr cum thymiamata idolo adolere noluisset, vi rapitur ad aram idoli & manui ipsius vinctæ thus imponitur & accenditur, cum ipse manum cremari mallet, quam thus ardens in aram idoli excutere. Et hæc igitur coactio ad jura obtinenda & contra invitos in foro exequenda, sufficit. Quando enim metu & terroribus franguntur & impelluntur intrinsece animi, etsi juxta, vel præter officium; utraque tamen æque minus voluntatem impediunt, sed ad forum sublimius spectant, ut: cum de homine furaci, & metu furcæ ab aliorum bonis abstinente Poeta dicit:

Oderunt peccare mali formidine pœnæ.

Sic *Phædra* apud Senecam: *Quæ memoras, scio vera esse, nutrix; sed furor cogit sequi pejora: Vadit animus in præceps sciens remeatque, frustra sana consilia expetens.*

7. *Quæ utriusque fori, æque ac Libertas, esse dicitur.*

In his significationibus Coactionis vocabulum egregie secrevit *Cicero*, Topicis: *Facit etiam*, inquit, *necessitas fidem, quæ cum a corporibus, tum ab animis nascitur; Nam & verberibus, Tormentis, igne fatigati quæ dicunt, ea videtur veritas ipsa dicere*: ubi ea quæ fori humani sunt, proprie tangit & mox nectit, quæ, quantum ad externa, saltem, eo trahuntur: *& quæ a perturbatione animi sunt, dolore, cupiditate, iracundia, metu, quia necessitatis vim habent, adferunt autoritatem & fidem.* Idem de inventione: *Necessitudo autem infertur, cum vi quadam reus, id quod fecerit, fecisse defenditur; ut, cum magna in alto tempestas esset, vis ventorum invitis nautis, Rhodiorum in portum navim coegit.*

8. *Hinc ducitur, quod in Jure nunquam libertas hominis, Juris potestate restringi dicatur.*

Hinc perspicuum est, cur in Jure non solum libertas definiatur, *§. 1. J. Pers. naturalis facultas ejus, quod cuique facere libet*, sed & cur ex disciplina externa addatur: *nisi si quid vi aut jure impediatur*. Adeoque voluntati libertas semper ut comes individua jungitur. Hinc & tota juris disciplina firmissime statuit, quoties de *Justo* agatur, regulariter libertatem, cum voluntate conjunctam esse debere. Qua ratione ipsa Majestas, pacem bello armisque; Magistratus, Urphedam a se extortam, valere volunt, & Prætor, vi compulsum, quod promisit, ex promissione teneri, cum consensus integer sit, & conventionem, etsi vi extorta sit, tamen persistere nec rescindi, nisi vis illicita sit adeoque & ea puniatur, & per consequens ejus effectus omnis, Judicis autoritate tollatur; *Cic. I. O. 32. 33.* Ut adeo summæ esset imperitiæ, contendere, pacta vi expressa ob defectum consensus & libertatis non valere.

9. *Quod illustratur ex voce liberi arbitrii.*

Et quia tanta libertatis & voluntatis perpetuaque affinitas & vinculum est, non solum ipsis vocibus *voluntatis, arbitrii* &c. intelligitur libera voluntas, ac liberum arbitrium: ut in *L. 17. §. 3. D. Commod. & passim*, voluntas libera, seu arbitrium liberum dicitur. *L. 1. C. SS. Eccles. l. pen. C. oper. Libert. l. 5. C. Testam. milit. l. 19. f. C. Testam. l. 1. pr. C. de Tutel. l. 6. Arbitr. Tutel.* De nomine arbitrii idem constat. *L. 19. pr. C. Testam.* ubi arbitrium commutationis est libera commutandæ voluntatis facultas. *L. 74. pro soc. l. 33. Famil. Ercisc.* & arbiter est, cui libera statuendi facultas data, *l. 27. §. 2. Recept. Arbitr.* & arbitrium quoque, ad certam sententiam acceptum, *l. 19. pr. D. eod.* æque ut aliud judicium capitur, in quo potestas Judici data, ex æquo & bono statuendi. *L. 38. pr. D. pro soc. l.* 47. D. *Fam. Ercisc. l. 24. f. depos. l. 6. §. 8. D. Comm. divid. Rubr. & tit. C. Arbitr. Tut. §. 31. 32. Action.* Hinc ne metus quidem unquam ipso jure contractum tollit. *§. 1. Except. l. 17. C. Transact.* nam, cum ipsa voluntatis ratione, quam complacentia perficit, nec vis pugnat, nec necessitas, nec coactio, quia & voluntas coacta, voluntas est. *l. 21. §. fin. Quod met.* quod ultro necessitati concedere & annuere illa potest.

10. *Dubiorum resolutio.*

Equidem dici solet: Si cessarent vis & coactio, ipsum noluis-

se; qua rei specie motus *Aristot. Ethic. Nicom. 3. 1.* voluntaria mixta, satis ingeniose pro sua hypothesi constituit. Verum accurate loquendo semper tamen simplex & purissima, pro præsenti statu voluntas est: uti, cum videmus ardente aliquem siti adactum vinum emere. Etsi enim cogitur a siti, consensus tamen & voluntas emendi adeo inde non impediuntur, ut potius inde magis moveantur, exacuantur & accendantur. Neque enim in ullo statu hominis aliud quæritur, quam quid in præsens velit, probet, eligat? non quid alio casu voliturus fuisset: quod acute & graviter ICtus *l. 21. §. fin. D. Quod metus* ita exprimit: *Quamvis, si liberum esset, noluissem, tamen coactus volui.* Id enim, quod præsens, solum voluit; aliud vero ideo noluit, quia tum demum id voluisset, si liberum fuisset, quæ rerum conditio & περιστάσεις cum non adfuerint, manet tritum illud: *conditionem nihil ponere in esse.*

11. *Cum voluntate proinde in omni jure coincidit libertas, necessitas, coactio.*

Ceterum cum voluntate hactenus etiam coincidit libertas, necessitas, coactio; quia in voluntate æque ac libertate, reliquis etiam positis, semper est facultas agendi pro lubitu sive hoc, sive aliud. Sive enim absolutam & plenam libertatem, cum illimitata facultate agendi quod lubet, ponamus: sive comparatam aliquo modo & restrictam, ac inter certos quasi cancellos conclusam, semper tamen remanebit libertas, vel sic vel aliter agendi. Ut in jure, cui executores immittuntur, potest aut parere aut majori crimine se obstringere, qualia eleganter illustrat Chrysippus apud *Ciceronem de Fato c. m. 28. f.* uti viatori a prædonibus compulso, liberum est sane vel rebus cedere, vel mori: fatis publicis coacto vel Tyrannidem civium suorum probare, vel exulare: esurienti vel cibum emere vel fame perire; furi ad furcam ducto vel ire, vel trahi, quo sensu quatenus de animo loquimur, semper etiam plus ultra Libertas ei competit: ut cum de coacto dicit. *Cic. orat. pro C. Rabir. c. fin. Quod qui in prædones inciderint aliter faciant (& velint) coacti, aliter liberi.* Ut *in l. 21. §. fin. Quod met. Liberum ei non esse (& esse) statuere.*

12. *Et coactio nunquam opponitur ceteris speciebus, nisi vitio Rei.*

Adeo sane certum est, cum necessitate & coactione voluntatem & cum hac semper libertatem, proindeque & cum libertate, coactionem tum

tum animi tum externam stare posse: quia hæc ubivis est potentia agendi aut non agendi, vel hoc aut aliud agendi; Sic enim in animum præcipue nulla vis, nulla coactio humana vim habere potest. Quo sensu *Cic. Parad. V. Solos sapientes liberos esse* prædicat. Tam certe hæc facultas hoc vel aliud agendi, vel saltem agendi aut non agendi, non pugnat cum animo, imo nec cum rebus externis & corporeis, etsi usque ad internecionem hominis pergas: & proinde coactio etiam in jure nunquam opponitur speciebus ceteris, nisi vitio Rei ipsius, non Juris. Ut, cum alicui certa coactio vel necessitas certæ rei agendæ, externe sc., non in animo, (qui non spectat ad forum humanum *l. 18. C. de pœn.*) impingitur. Hic enim pugnat coactio cum libertate, solius Rei Vitio, eoque sensu dicitur in *l. 21. §. fin. Quod metus: Liberum Ei non esse statuere;* si verbum *statuere*, non ad animum, sed ad rem externam, de qua controvertitur, quæque Jurisdictioni humanæ subjacet, retrahas, & libertatem infringi etiam externam non putes, nisi solius *Rei* vitio, §. 1. h.

13. *Nexus dictorum & Applicatio ad Actiones.*

Ex iis, quæ dicta sunt, clarum est atque perspicuum, quid differat voluntas & libertas? quatenus item inter se & cum obligatione ac necessitate coactioneque componi possint? Et quæ cujusque eorum sit ratio? Quæ ideo curatius proponenda fuerunt, quia tum inter Philosophos, tum vel maxime inter JCtos convenire debet, quomodo singulæ species vocum accurate & solide pro vitæ communis usu sint discernendæ & conferendæ. *Dd. ad Rubr. de V. S.* quæ enucleatio tantæ est efficaciæ, ut etiam causis *agendi* & condicendi illustrissimam lucem inferat, *per seq.*

14 *Actionum humanarum & judicialium causa in genere, naturalis rerum suarum administratio.*

De causa igitur actionum in genere nulla est difficultas, quæ non est alia, quam ipsa naturalis rerum suarum Administratio, cum actio etiam judicialis *l. 51. d. O. & A. pr. Instit. de Act.* ideo ab agendo dicta, & in Jure maxime ad duo firmamenta rerum nostrarum referatur, 1.) Jus petendi, dd. LL. 2.) ad petitionem seu remedia, quibus jus illud persequimur, *L. 12. D. Reb. dub. L. 1. de Except.* sed hac ratione spectant ad secundum juris objectum. *Hopp. Comm. de actionibus pr. Lyncker. Anal. ad Rubr. Eod.* cum alias peculiare Juris objectum & firmiss. *juris* Disciplinæ rationem constituant.

15. *Quæ*

15. *Quæ ad negotia Extrajudicialia & Judicialia applicatur.*

Verum id etiam perpendendum: Actionis vocabulum ad omnes actiones humanas, domesticas, forenses, civiles, bellicas &c. generatim applicari solere, etiam tum, quando secundum veniam conceditur infirmioribus judicio contendere. *Augustin. Enchir. c. 78. & ibi Danæus n. 7.* In significatione vero Juris civilis itidem per genera ad speciem res descendit. Nam accipitur I. generalissime, pro qualicunque remedio Juris, quomodo & Exceptionem & Accusationem quandoque continet. *t. t. C. quando Civ. act. l. 1. de Except.* ut apud Germanos, omnes comprehendat: Kläger und Ankläger, Beklagten und peinlich Angeklagten. II. Generaliter pro judicio civili, ordinario & extraordinario, (cujus divisionis hæc est ratio: Scilicet Prætores in exordio suæ potestatis æque ac alii magistratus causas ipsi cognoscebant, *Rosin. Antiquit. Rom. L. IX. c. 6.* mox vel augendæ autoritati suæ, vel ob negotiorum multitudinem & frequentiam, non, nisi extra ordinem judicabant, cum favor, necessitas, vel alia prægnans ratio id suaderent, t. t. de *Extraord. Cognit. Struv. Syntagm. E.* Ordinarie vero cognitis summarie partium juribus: An & qualis Actio competeret? pro re nata judices Pedaneos constituebant, eosque diligenter legebant. *Rosin. L. IX. c. 18.* Is proinde modus ordinarius, hodie abolitus & res ad primum seu antiquum ordinarium modum rediit, quod vult *Stryck. Prax. forens. c. 1. §. 11. 12. Magnif. D. Mencke. Proc. Jur. Comm. & Saxon. I, 1. seq. Strauch. ad D. 21. Th. 1.*) quomodo & interdicta & præjudicia & stipulationes Prætorias continet. *l. 37. d. O. & A. 34. V. S.* vel III. Specialiter pro actione in rem, qua persona invita & rem justam vero domino detrectans cedere, convenitur, quæ proinde significatio magis proprie ad scopum nostrum accedit. *l. 35. §. 2. l. 39. D. de procur.*

16. *Actionis illa natura generalis ex ratione & sermone hominis illustratur.*

Hanc Actionis Latitudinem, eleg. *Cic.* illustrat: Postquam enim dixisset: *Primum esse, quod cerneretur in universi generis humani societate; Ejusque vinculum esse rationem & orationem, quæ docendo, discendo, communicando disceptando, judicando, conciliaret inter se homines conjungeretque naturali quadam societate: neque ulla re longius abesse nos a natura ferarum; l. O. 16.* Deinde hanc

hanc vim Orationis dupliciter partitur, alteram *contentionis*, alteram *sermonis:* Contentionem disceptationibus tribui vult judiciorum, concionum, senatus: Sermonem vult in circulis, disputationibus, congressionibus familiarium versari, persequi etiam convivia, *c. 37.* utilitatemque utriusque comparat. *Nam cum duplex sit ratio Orationis, quarum in altera sit sermo, in altera contentio, non est dubium, quin contentio orationis plurimum possit & majorem vim habeat ad gloriam. Ea est enim, quam eloquentiam dicimus. Sed tamen difficile dictu est, quantopere conciliet animos hominum, comitas affabilitasque sermonis.*

17. *Et specialis in Theoreticam & Practicam. Hæc in civilem & criminalem dispescitur.*

Istum vero rationis & contentionis modum, speciatim deinceps iterum dispescit in Theoreticum & Practicum. Hunc in civilem & criminalem. *Nam in jure cavere, consilio juvare atque hoc scientiæ genere prodesse quamplurimis, vehementer & ad opes augendas pertinet, & ad gratiam. Itaque cum multa præclara majorum, tum quam optime constituti Juris civilis, summo semper in honore fuit cognitio atque interpretatio: quam quidem in possessione sua Principes retinere solent. Atque huic arti finitima est dicendi gravior facultas & gratior & ornatior. Quid enim eloquentia laudabilius & præstabilius? vel admiratione audientium, vel spe indigentium, vel eorum, qui defensi sunt, gratia. Huic quoque ergo a majoribus nostris est in tota dignitate Principatus datus. Diserti igitur hominis & facile laborantis, quodque in patriis est moribus multorum causas & non gravate & gratuito defendentis beneficia & patrocinia late patent. C. 19.*

18. *Causa actionum in Jure non est obligatio per se.*

Hinc operæ pretium est, causam veram & proximam omnis hujus Actionis indagare, in quo major difficultas est, quam in genere, §. *15. h.* Etenim sola obligatio per se non inducit Actionem, idque manifestæ rationis est. per § *1-9. h.* & porro actio definitur: *Jus persequendi in judicio quod sibi debetur. pr. d. Act. l. 51. D. eod.* Igitur agendi ratio consistit in adstringendo invito, ut nobis solvat, quod ex necessitate debetur, quam solum Jus ad rem, ex nostra, & obligatio ex alterius parte, adeo non infert, ut potius repugnet. Actionis enim

 vis

vis est in invitos & reus inde compellitur, adstringitur atque vinculo quodam ligatur, ad faciendum, etsi nolit, neget, repugnet; Jus vero ad Rem & obligatio etiam volentem non invitum arguunt, hæc enim inter se arietant. Cumque proinde, uti quis de sua re voluntatem declaravit & jus suum certo gradu in alterum transtulit, ita jus sit, utique sola obligatione expressa, non exprimitur *Agendi* necessitas, sed *spontaneum*: ut cum quis dicit, se velle solvere, non id significat, se cogendum, trahendum, compellendum esse. Igitur, si Tecum in Jure Tuo, Tibi salvo concedendo, consentiam, nec ullum jus Tuum, quod in re, vel jus, quod ad rem habes, i. e. Obligatio mea, me adstringit, quæ pugnant: Nec Tua, quia, quod Tu vis, sive ex Jure Tuo in re, sive ad rem, id ego Tibi non denego. Unde denique, nec jus in re, nec ad rem, nec obligatio, qua talis, & per se sola, potest esse causa compulsivi, seu Actionis.

19. ***Sed obligatio vitio Suo inviti, qui justitiam infringit, & certum gradum juris mei i. e. rem tradere promissam, vel meam, mihi permittere recusat.***

Quæ igitur obligatio est causa actionis seu condictionis? Resp. Causa actionis in genere, quoad jura 1.) in re, est tale factum ac repugnantia alterius, quo alteri quid abesse occipit: nec adeo jus ipsius integrum est, & 2) cum talis commutatio juris facta est, qua non præstita, alteri quid abest, nec jus ipsius integrum est. Quando enim facto Tuo aliquid obligasti, ut in quasi contractibus, vel tali voluntatis declaratione, qua vel in re Tibi tradita Jus retinui, ut in contractibus qui re fiunt, vel Jus Tibi concessi, at non dum tradidi, ut in ceteris: Tuque isti facto Tuo, vel voluntatis declarationi, ut æquitas postulat satisfacere non vis, iniquum est quod agis, & cum omni æquitatis ratione pugnat, indeque mihi demum nascitur contra Te, imbecillitate, vel vitio Tuo invitum, Actio, qua id ago, ut meum mihi tribuatur. Cum igitur justitiæ lex & formula sit, *suum cuique tribui*, sequitur, quoties aut mihi obstas, quominus rem meam mihi vindicare possim, aut quoties ex tali commutatione mihi quid abest, id ex hac formula a Te mihi tribuendum esse, quæ tunc *meum* mihi tribuendi necessitas (quæ in Te quoque si absque vitio esses, foret ipsamet libertas. pr. §. 4. 5. s. h.) est ipsamet Actionis definitio, & *causa impulsiva*.

20. *Re-*

20. *Ergo Rerum administrationem, mediate & indirecto, obligationem inviti & Jus rerum turbantis, immediate & directo esse causam actionum.*

Jure igitur Gentium administratio rerum actionesque, sive domesticæ sive forenses, extrajudiciales & judiciales, non sunt directo & ἀμέσως causa Actionis, sed factum ipsum alterius & jurium nostrorum denegatio, quam alter contra Nos init; quia hoc jure Actionis quisque rem suam defendere potest: & prout æquæ ipsius propositiones sunt, sic judex annuit. Quotiescunque Ergo indicio certo pars adversa mentem & voluntatem suam ita exponit, ut appareat, ipsam Juribus meis & æquæ petitioni obniti, oritur inde efficax, & id, quod in juris disciplina ACTIO propriissime dicitur. Nihil enim tam naturale est, quam ut cuivis, qui res suas bene administrat & agit, Jura subveniant, adeoque ut judex adjuvet persecutionem, in judicio, quæ agenti debeantur, rerum. *pr. Act. l. 51. Eod.* Et quemadmodum ergo proba & recta rerum administratio est causa actionis etiam judicialis, ita illa reluctatio & obnitentia inviti, ideoque Rei dicti, est causa Actionis Juris *supr. §. 14. 15. 18. 19.* Verum negotiorum illa cauta administratio, tum cetera, tum judicialis, ἐμμέσως tantum & per indirectum producit Actionem, non per se sola, vel qua talis, sed quoties talis per eam oritur efficacia contra talem invitum: Tum enim ille tenetur, non vi actionis meæ ingenere, sed quia obsistit; vi Legis illius naturalis ut *suum cuique tribuatur.* Hinc & pereleganter *Condictio s. Actio* penitus non competere dicitur, cum nulla injuria facta. *exempl. l. 38. Famil. Ercisc.*

21. *Hinc ostenditur, quomodo Actio ad peculiare, sc. tertium spectet juris objectum.*

Exinde etiam illa Juris rerum & Actionum sanctissima quædam differentia patet inculcata. *§. 12. d. J. N. G. C.* Nam res in J. est, quicquid in hominum usu esse potest, qua tale, cum suis causis. *l. 23. V. S. Coccej Hypom. R. D. §. 1.* Hac enim vocula, ut scholæ loquuntur reduplicativa discernuntur res & personæ, ab Actionibus. Sic enim servus, quatenus persona, non est in usu hominum: quia tantum res sunt in usu hominum, non personæ. *Coccej: de domin. orbis C. 1. §. 5. s.* & porro quatenus de Qualitate ejus quæritur, an liber sit, an servus? nondum est in usu hominum; quia nondum hic quæritur de ulla utilitate, quæ ad nos pertinet; Quatenus autem in patrimonio alicujus est, & ratione utili-

tatis

tatis operarum ſpectatus, jam eſt in uſu hominum. Domino enim in ſervos ſuos Jus reale competit: i. e. quod eum vindicare poſſit: Hinc etiam diverſitas illa Actionum præjudicialium &c. & de ipſis præjudicialibus diverſa illa explicatio; qua alii eas ex Jure perſonarum ducunt: ut *Schwendendörf. Act. for. C. 2. § 9. ſeq.* alii ſimpliciter ex Jure rerum *per §. 13. Act.* juxta primam ſententiam. *Böckelm. Act. Tract. ſpec. §. 8.* In priori caſu tantum Actionem Præjudicialem dari volunt: in altero Rei vindicationem *l. antepen. de ſtat. Hom.* Juxta poſteriorem ſententiam, quam nos probamus, ipſa etiam libertas vel ſervitus perſonæ, ut utile aliquid concernitur: & ſic de ea datur Actio Præjudicialis, de Rebus ceteris Rei Vind. &c. Etſi igitur etiam actiones, quatenus iis aliquid petitur, pertineant ad Jus Rerum, certum tamen eſt, quod Actiones, qua tales, non comprehendantur voce rerum, quia qua tales non ſunt in uſu hominum, ſed aliquid ſanctum natura conſtitutum. Ita, cum quæritur, an actio aliqua ſit realis an perſonalis? hoc non pertinet ad res: verum ad diſciplinam Juris *de actionibus* in genere? quoties illæ ut remedia conſiderantur. Etſi enim Actiones ex contractibus oriundæ, continere videantur utilitatem, quoniam vendi, legari & quocunque modo in alium transferri poſſunt, dicimurque ex illis fieri locupletiores, ut adeo in uſu hominum eſſe videantur: Attamen Actio, qua actio, ex Tertio juris objecto conſiderata non habet utilitatem, ſed quatenus in illa aliquid continetur, vel ea res aliqua petitur, eatenus tantum in uſu hominum eſt, quemadmodum ex Jure perſonarum, ſervus, qua ſervus, vel qua Perſona, non eſt in uſu hominum, ſed quatenus tantum dominium in illum habemus. Continentur ergo & Perſonæ & Actiones ex contractibus oriundæ &c. ſub *Meo & Tuo*, ac voce rerum, quatenus *Earum cauſæ*, ſc. contractus vel res, ſunt in uſu hominum *L. 23. V. S.* Uti enim e. g. dominium pertinet ad jus in re, & res ex obligatione debita ad Jus ad rem, ſic etiam effectus & jura harum cauſarum in uſu hominum ſunt, & quod in uſu hominum eſt, id recte rerum nomine venit. *l. 23. V. S.* cetera itaque, uti Perſonæ & h. l. Actiones, ad primum & tertium adeoque ſeparatum & ſublimius quaſi Juris objectum pertinent.

22. ***Hoc Jus Gentium accurate ſecuti JCti & Græci veteres, Cauſam actionis ſ. condictionis dixere Synallagma inviti: Unde jus ad rem; perſonale.***

Atque hoc egregia judicii ſagacitate & ſolertia perſpexere JCti Romani

Romani ac Græci veteres: qui ideo Συναλλάγματα ἀκέσια protulerunt, & ideo caufam Actionis Condictionisve unicam in negotiis forenfibus dixere obligationem *Perfonæ:* & Actionem: *Perfonalem:* fupponentes femper faltem Quafi-contractum, *l. 36. Fam. Ercifc. l. 178. V. S. §. 2. J. Quib. mod. toll. oblig. add. Gronov. Antiquit. Tract. de Jurisdict. Græcorum (Tom. VI.) cap. 14. f.* Quia negotium in judicio, juftum recufans, magis fe obftringit; Unde & *Novatio Neceffaria* dicitur, quæ per litis conteftationem fit inter Actorem & Reum, *L. 11. §. 1. l. 29. D. Novat. l. 3. §. 11. D. de pecul.* quæ tamen priorem obligationem non confumit aut exftinguit, fed auget. *L. 41. §. 1. de Fidejuff. L. 2. Cod. de Judic. §. 1. J. de Perpet. & Temp. Act.* Unde Actio quatenus manet & durat, manet contra invitum, *§. 8. d. A.* & in perfonam *§. 1. 3. 8. 14. 15. 17. 20. E.* & ad condemnationem. Alias enim omnia Judicia funt abfolutoria. *§. ult. d. perpet. & temp. Act.* Ita etiam locuti funt in *§. 6. de Oblig. quæ Q. ex contract. Indebito foluto, perinde is, qui accepit, obligatur, ac fi mutuum ei daretur, & ideo condictione tenetur.* Hinc Actioni omni etiam *paffivum* quid tribuit JCtus *124. V. S.* imprimisque ait: *Actionis verbo, perfecutionem contineri 34. E.* & *Litis* nomen omnem Actionem fignificare, *five in rem five in perfonam. 36. E.* & ex hac infigni efficacia, etiam Meorum & Tuorum nomine Actiones fignificari *l. 91. E.* id enim apud fe quisque habere videtur, de quo habet actionem, habetur enim, quod peti poteft. *143. V. S.* hinc etfi actionis verbum, generale & in rem & perfonam, fpecies tamen ipfa utrobique femper eft in *perfonam. 178. §. 2. V. S.* tam firmo effectu, ut femper is, qui actionem habet ad rem recuperandam, ipfam rem habere videatur. *15. R. I.* & quamvis contra alterum, vi quadam juris experiatur, tamen nullam vim facere dicatur, dum jure fuo & ordinaria actione utitur. *155. R. J.* is vero folum ftringatur, contra quem actio datur. *Rubr. C. Ne Uxor pro Marit. vel Marit. pro Uxore vel Mater pro Fil. & Ne Fil. pro Patre vel Pater pro Fil. emanc. vel Libertus pro Patron. vel Servus pro Domino conv.* heredes vero & contra heredes, ex perfona, non fua, fed defuncti. *Rubr. C. per notiff.*

23. Illuftratio, ex nominibus condictionum.

Cumque fic actio fupponat aliquid contra invitum & animus ab altera parte abhorrens, utrinque inde fignificetur, hinc memorabile eft,

quod in actione instituenda omnes heredes regulariter consentire debeant, & unum Procuratorem dare, e. g. in Redhibitione *31. §. 5. 7. Ædil. Edict. j. §. 8. 10.* nisi, sine damno rei, secus fieri possit. *d. l. §. 6.* adeoque ille character perpetuus est, in omnibus Actionibus, etiam, quando negotium, cum eo gestum, qui in aliena potestate est; in noxalibus, perpetuis, temporalibus, ad heredes & in heredes transitoriis &c. in Rem, & Personam; quod inviti renitentiam & ejus compulsionem, ICti causam vocent actionis. Hinc illud græcum ἄγειν, ducere, treiben actioniren. *Donell. l. 19. Comment. C. 1. ibi Hilliger Lit. a. b.* Hinc & ceteræ voces, coactionem inviti involventes: ut Judicium *L. 1. §. 1. de dol. mal. L. 1. pr. publ. in rem act. L. 1. pr. L. 5. §. 6. de His qui effud. L. 37. 47. 49. Fam. Ercisc. L. 1. 2. Comm. divid. L. l. serv. corrupt. l. 3. §. 3. de Aleat. L. 1. præscr. Verb. §. f. J. de obligat. quæ Q. ex delict. §. 20. J. d. Act. §. 1. 4. J. d. O. Jud.* Persecutio *pr. J. de Except. L. 69. de Fidejuss. L. 3. 7. C. Præscript. 30. ann.* Petitio: *L. 1. pr. d. SCt. Maced.* Querela. *L. fin. de in jus voc.* Auxilium, sc. Actoris *L. 16. pr. de Min. L. fin. § 5. C. de jure delib.* Jurisdictio *l. 14. C. Fidejuss.* Litigium *L. 3. C. Fin. regund.* Controversia *L. 16. de Except.* Intentio *L. 66. Judic.* Querimonia *L. 3. C. Fin. regund.* Conventio *§. 24. Action. L. 4. 73. §. 2. de Judic. &c.*

24. ***Hoc jus accurate & solerter à JCtis perspectum & expositum, sæpe parum ab interpretibus intellectum.***

Hæc etsi a Romanis accurate & solide definita & exposita fuerint, crucem tamen sæpe fixere Interpretibus Juris tum antiquissimis illis, tum & aliis recentioribus, ut mirum sit, quam sæpe ipsi cum vocabulis his vagentur, & in causa Actionis, speciatim dictæ, seu Condictionis definienda vacillent, & actiones in rem & in personam, longe alia ratione fingant & accipiant, quam a Romanis ICtis conceptæ illæ fuerunt. *pr. & §. 1. de Act.* itaque in differentiis actionum, simplicium, mixtarum, in rem scriptarum &c. hæreant, ut facile appareat, sæpe ignaros fuisse, quid ipsi sibi vellent, cum tamen res, ex his, quæ allata sunt, vel infimis ex plebe ingeniorum, jam clara esse possit & ex duabus sect. seqv. magis clarescet: ut concludere nobis liceat illo *Seneca: Philosophia non rejicit quempiam, nec eligit, omnibus lucet. V. Epist. 44.* & Juris Ignorationem Sapientiæ neglectui tribuamus: *Ad sapientiam quis accedit,*

cedit, quis dignam judicat, nisi quam in transitu noverit, quis Philosophiam, aut ullum liberale respicit studium, nisi cum ludi intercalantur, cum aliquis pluviis intervenerit dies? VII. Natural. 32.

SECT. II.

Condictionis originem & Ejus causam per species definit atque declarat.

Transitus ad condictionis causam per species declarandam.

NUnc Condictionum quoque, quæ Jure Gentium, vel civili *infr. Sect. 3. §. 8. s.* dantur, rationes specialius evolvendæ. Nihil enim accuratius & magis exasciatum Condictionum argumento, in Jure Civili reperiri, una & constans Interpretum Juris fuit ratio. Condicere enim in jure est, rem s. *jus suum Judicio repetere:* de qua simplici & absoluta propositione multæ ac variæ jam oriuntur Juris Quæstiones quas Dd. movere solent. e. g. Quidnam antiquus Judiciorum mos, quo partes ipsæ diem sibi condicebant, quo in judicio afforent Juris experiundi causa, sibi voluerit? *Brisson. de verb. signif. L. 3. voc. condicere. Hotoman. §. 15. de Action.* quomodo *Condictio* communis dicatur, omnium Actionum etiam Realium? Quomodo Vindicatio & formula: *Ajo hanc rem meam esse:* ab Actionibus in personam, & formula: *Ajo Te mihi dare oportere,* differat? *§. 1. ibique Vinn. J. d. Act. n. 15. Hotom. ib.* Cur Actionum nomen, proprium Personalium dicatur? *L. 25. d. O. & Act.* In quonam Ergo consistat species earum rerum, de quibus agitur: *Dari oportere? d. §. 15.* Quæ singula perspicua fient, modo paucula ante notata fuerint.

1. Removetur varia confusio juris in Re & ad Rem, sive in Rem & Personam.

Primum igitur opera danda est, ne ista confundantur, quæ JCti Romani, maxime secreta voluere: Illi enim naturalem rationem secuti, nullum aliud agendi fundamentum, quam aut Jus *in Rem* aut in *Personam* agnoscunt. *§. 1. 3. 8. 14. 15. 17. 20. pass. Act.* quod nonnulli Dd. Jus in Re vel ad Rem dicunt. *Lauterb. Comp. de Divis. Rerum.* Equidem Jus in re sive reale explicari potius posset, quod in ipsa re ex aliquo justo Titulo nostrâ, tranquille, nemine contradicente tenemus:

Cujusmodi ſpecies ſunt, quæ à Dd. communiter memorantur : I.) Dominium 2. §. *1. ſi ſervit. vindic. 13. §. 1. C. de judic. Habn. diſſ. de jure rerum, Concluſ. 18.* II.) Jus hereditarium, *5. §. 5. de his qui eff. 8. C. ad Exhib. Habn. Concl. 64.* III.) Pigneratitium *30. Noxal. Act. 19. damn. infect. 17. de Pign.* IV.) Servitus *30. Noxal. Act. 19. Damn. infect. arg. §. 2. J. de Act. 2. §. 1. 8. §. 3. Si ſervit. vind.* V.) Poſſeſſio, *arg. 1. §. 1. de ſuperfic. 1. §. fin. & l. 2. Vti poſſid. 3. §. 13. A. P. Habn. Concluſ. 31. 60.* quatenus ea ex Jure mutuatur. *Coccej Hypomn. de Rerum Diviſ.* §. *16. 17. Diſp. de Jure ejus quod facti, Sect. 1. 2.* De quibus valere poteſt illud *Ciceronis. l. O. 24. &c. In tranquillo tempeſtatem adverſam optare, dementis eſt;* Cum vero idem rectiſſime addat : ***Subvenire autem tempeſtati quavis ratione Sapientis, eoque magis, ſi plus adipiſcare re explicata boni, quam addubitata mali.*** Et cum hoc poſterius tum hodierni ſtatus inter homines, tum Juris diſciplinæ proprium ſit, dicendum potius, Jus in *re* in litem quoque deductum, h. l. a Lauterbachio &c. intelligi, proindeque potius quæri : quæ ſit cauſa Actionis juris in re (imperatori, in rem) & ad rem, (Imperatori in Perſonam?) *§. 1. Act.*

2. Dubium movetur: An Jus in Re etiam ex diſpoſitionibus ſeu Contractibus oriri poſſit?

Principale autem dubium movetur : An Jus etiam ***in Re*** ex diſpoſitionibus ſeuContractibus oriri, dici poſſit? Ejusmodi igitur jus in re, tum modis Juris G. acquirere poſſe videmur tum Juris civ. *§. 11. d. R. D. t. t. de Uſucap. Donat.* & præter modos illos, quos Natura ipſa perficit & quaſi tradit, etiam traditione Hominum, ſecundum Regulam: ***Nihil tam conveniens eſt naturali æquitati, quam voluntatem Domini, volentis rem ſuam in alium transferre, (ergo & ad quemcunque voluerit gradum transferre,) ratam haberi.*** *§. 40. R. D. l. 21. C. Mandat.* Verum &, videtur etiam Contractibus, quos nulla traditio ſecuta eſt; Nam ſane in his certo ſaltem gradu, dominium rerum translatum & alteri quæſitum eſt; Hinc & ex diſpoſitione, quæ ſit inter plures, de re commutanda, Jus inde in rem ipſam conſtitutum eſt, ideoque & ſi alter contrahens, prout diſpoſitum, præſtare detrectet, Jus inde in rem ipſam competit, prout placuit. *Coccejus Poſit. Jur. G. 8. Confer. Boeckelmann. R. D. §. 35.* adeoque omnis actio quæ Imperatori Perſonalis dicitur. *§. 1. Act.* etiam videtur in rem ipſam eſſe;

&

& hinc Lauterb. &c. Jus ad rem, hoc etiam ſenſu fortaſſe, rectiſſime confinxiſſe videntur?

3. *Cui reſpondetur: Jura denominationes ſuas ducere à potioribus.*

Verum his facile occurritur: Tam confuſe enim Jura non loquuntur: quæ vocibus, non ſolum publico & communi more utuntur, ſed & ex vera ratione Logica, ſemper a potioribus denominationes ſuas ducunt. *arg. L. 7. §. 2. de Suppell. legat.* Hoc enim ſenſu, Jus in re, fortius, melius, optabilius, dicitur Jure ad rem ſ. perſonali, i. e. ex contractibus oriundo, *1. §. 1. de ſuperfic. 9. C. qui potior. in pign. 15. C. de R. V.* & hinc Actionem in *rem* ſeu *realem* producere dicitur, *§. 1. I. Act. l. 2. Pollicit. 6. C. de Bon. Autorit. Jud. Poſſid. 23. pr. de R. V. 17. de Pign. 14. §. fin. de Except. Reijud. 2. 6. ſi unus ex plurib. hered.* indeque formulam: *Ajo hanc rem meam eſſe. Briſſon. L. V. de Formul.* Etſi enim perſona aliqua, quando, vel tacite ſaltem incipit, huic juri noſtro in re obſiſtere, obligationem ſimul inducat, ex qua obligatione, altera illa formula incipit: *Ajo Te mihi dare oportere*, & unde Imperator dicit: nos Perſonam, ad rem præſtandam habere obligatum, *3. d. O. & A. 2. pollicit.* Atque adeo Actio: *Perſonalis*, a Perſonâ invitâ & reluctante, proguata appelletur, *L. 25. pr. O. & A. §. 1. J. Act.* tamen ſemper à Principali noſtro intereſſe, i. e. Jure Reali, Actio *in rem*, appellatur potius, *in rem* quam *Perſonalis* d. l. ſecundum vulgatam illam proportionem: *Plus continet minus. l. 21. d. R. J. 3. Tutel.* Quo ſenſu Imper. §. *14. oblig. ex delict. expedire* ait *Creditori, pignori potius incumbere, quam in perſonam agere.* Contra vero, quando Perſonam, ex diſpoſitione ipſius habemus obligatam, & res nobis promiſſa, nondum vero tradita eſt, Jus omnino imbecillius habemus, quod proinde cum altero illo fortiori confundendum non eſt, ſed in ſpecifica ſua natura capiendum & conſiderandum: indeque ſimpliciter Imp. naſci voluit Actionem in Perſonam *§. 1. A. Lauterbachio:* ſubtiliter: Jus ad rem *d. R. D. Coccejo: d. Poſ 8.* etiam Jus *in rem* ex contractu ſeu diſpoſitione obligatoria: quæ loqvendi rationes, & propria Autoris cujusque mens ac ſenſus, ex regulis Hermenevticis infucatis probe diſtinguendæ ſunt. Proprie itaque Jus in re, & inde Actio in rem eſt, cum res plene ad nos ſpectat, Jure dominii &c. Jus ad rem & actio in Perſonam, cum aliquis contractus ſ. diſpoſi-

tio perfecta de re tradenda &c. facta est. e. g. in Emtione Venditione, quæ statim, cum perfecta est, utrinque obligat, *pr. J. d. Emt.* Jus igitur ad Rem, etsi remissiori aliquo gradu videri etiam possit, Jus in *Re;* ICtis tamen, nunquam ita loqui placuit, qui duas species dictas, propriis nominibus insignire voluerunt & actiones quoque inde natas separare. Sic enim primum ex neutra specie nascitur Actio s. Condictio, cum quivis alteri libere & voluntarie suum permittit ac tribuit, verum contra invitum demum nascitur Actio. *Sect. I. §. 19. f.* quæ proinde quoad causam proximam semper est ex Quasi-contractu, vel si animus dolosus & malignus in Reo, etiam ex Delicto vel Quasi, adeoque certissime semper ex Jure Personali. Eaque Condictio, in remissiori illa specie dicitur Actio *personalis s. in personam:* in plenissima altera: *realis s. in rem;* adeo, ut nunquam ICtis placuerit, illam remissiorem speciem sive ex Contractibus Actionem, *realis* seu *in rem* nomine complecti: etsi utraque *Rei persecutoria* optime & rectissime dicatur. *§. 16. 17. Act.* quo proinde tendit *Coccejus Pos. jur.* G. 8. cujus castissima mens nullo unquam modo a Jure N. vel Civ. abhorruisse mihi visa est.

4. *Resolutio objectionum.*

Solet quidem objici: quod tamen nihilosecius illa etiam Actio, quæ vulgo *personalis* dicitur, in rem sit, quia est rei persecutoria, *v. Coccej. Pos. J. G. 8. §. 16. 17. Act.* quin & accurate loquendo, Personam nec Jus N. nec Civ. obligationi subesse patiatur, quin, solvendo interesse, liberari illa ab omni facto promisso possit. Cum enim obligatio & stipulatio, alia, in dando, alia in faciendo consistat, *l. 2. pr. D. de V. O. §. ult. J. E.* & dare, ex contractibus, significet: dominium transferre, sicque vel facto opponatur, *l. 75. f. E. §. 14. J. Act.* vel non faciendo, *l. 121. R. J. §. ult. Inst. V. O.* ad hanc obligationem faciendi debitor non præcise tenetur, sed præstando id, quod interest, liberatur, *l. 13. d. Re jud.* unde & cum illud interesse, valde incertum & probatu difficile sit, cautelam necessariam suggerit Imper. stipulationi Faciendi, pœnæ stipulationem subjicere, *§. ult. J. V. O.* nam ratio est in libertate hominis seu civis naturali, qui res quidem suas, se autem ipsum in servilem conditionem obligare alteri non præsumitur,, alias enim libertas hominis cohiberetur, & homo se in servilem naturam indueret, quod disciplina Juris

pri-

privata autoritate fieri non permittit. Vnde & in ipsa Actione ob promissionem faciendi, instituta, non tamen simul urgeri potest factum, sed alterutrum. *L. B. de Lyncker Anal. ad Locam. n. 26. V. O.* ut proinde vel ex hoc capite, omnis actio in *Rem* sit. *Respondetur:* Longe tamen aliud est, actionem dicere *rei persecutoriam*, ut *Coccej. dict. l.* aliud, actionem *realem* s. *in rem.* Nam hac posteriore, ipsum dominium, seu aliud firmum jus *in re*, adeoque rem ipsam persequimur, pleno Jure ad nos spectantem; Actione autem personali, persequimur rem, quia Ea, ex obligatione nobis debetur: adeoque & Interesse illud, ex facto promisso competens; quod proinde imbecillius Jus, s. *Personale*, cum altero illo fortiori seu *reali* confundendum non est.

5. *Resolutio aliarum objectionum.*

Instet tamen quis, & sententiam suam roborari putet posse, ex ipsis Contractibus, e. g. Emtione Venditione. Ea enim perfecta, licet res nondum tradita sit, emtor tamen certissimo quodam gradu Dominus esse dicitur, ideoque omne periculum & commodum ex re vendita, a tempore venditionis ad ipsum pertinet. *arg. l. 10. de R. J.* & adeo ratione Contractus Consensualis, Emtor, jam dominus est, *§. 3. Emt.* ut Venditor tantum credatur dominus, adhuc unice, ratione suæ indemnitatis, ut pretium ipsi salvum sit, atque adeo, pereunte re vendita, ejus interitu, merito liberetur, *l. 21. V. O. Cz P. 2. c. 26. Def. 20. Lyncker Anal. Emt.* dum sufficit, quod interitus rei non possit imputari venditori. *l. 5. §. ult. D. d. Rescind. vend. Hop. C. J. Emt. Lyncker. Anl. ib.* ubi *Cujacio dissentienti respondet;* Imo Emtor, idem Jus accipit, quod habuit Auctor. *l. 156. §. 3. R. J. 175. §. 1. E.* & omnino dominus est, venditor autem saltem pignoris loco, quod vendidit, retinet, quoad emtor satisfaciat. *31. §. 8. Ædil. Edict.* Itaque omnino ex tali dispositione, etiam jus *in re* nascitur, quemcunque etiam dispositionis gradum ponamus. Cum enim venditor & emtor, de re & pecunia mutuo transferenda inter se disposuerunt, perfectus Contractus est, & uterque contrahentium in alterum aliquid transtulit: unde invito altero recedere non potest: nec venditor, etsi duplum offerat. *l. 6. C. Rescind. vend.* nec Emtor, etsi Arrham amittere velit: cum id quod ante fuerat voluntatis, ex post facto factum sit necessitatis. *l. 5. C. d. O. & A.* Verum *Respondetur:* in hoc nego-

negotio manifeste jus ad rem a Jure in re, f. Actio *in rem*, ab actione in *personam* secreta est. Nam Regula generalis est: Ex dispositione, quæ fit inter plures, de re commutanda, jus inde in *Rem* NB. *ipsam* competit, sed NB. *prout placuit*. *B. Coccej. Pos. I. G. 8.* Placuit autem, ut eatenus tantum sit rei persecutio, quatenus dispositum fuit, atque adeo neque ultra neque citra. Si enim nuda promissio, f. pactum de emendo factum fuerit, ab eo impune receditur, quia sc. negotium imperfectum est ratione obligationis, *Coccej. Usu & differ. Pact. 2. §. 18.* cumprimis, si arrha data non sit; si data sit, receditur cum dispendio arrharum, quod perquam civile est. *pr. J. Emt. L. 17. C. Fid. instrum.* Si vero Contractus verus & perfectus, & dispositio seu translatio juris facta, paritur Actio Emti & Venditi: Illa, oblato pretio, *l. 13. §. 1. D. de Act. Emt.* adversus Venditorem, in ipsius quasi dispositionem, ad tradendam rem, cum fructibus accessionibus & omni causa, a tempore contractus perfecti. *l. 13. §. 10. 12. de Act. Emt. l. pen. C. eod. &c.* & Actio Venditi, Venditori, qui rem obtulit, *l. 25. D. d. Act. Emt. l. 5. f. C. Evict.* adversus Emtorem, ad pretium dandum nec non ad usuras a tempore moræ, cæteraque. *l. 13. §. 18 19. Act. Emt. l. 38. E.* ubi proinde Actio est omnino rei persecutoria utrinque, neque in arbitrio venditoris est, interesse saltem Emtori præstare *contra Bæckelm. §. 9. Emt.* Verum illa tamen est tantum in personam & ejus dispositionem, prout dispositum & prout placuit: quia illa dispositio & res, de qua dispositio facta fuit, Personæ quasi adhuc cohæret. Nam nec jus in illa *re* perfectum, unquam habuisse dici Emtor potest; nec Dispositio, Traditio est. *Traditionibus autem, non contractibus, quos nulla traditio secuta est, dominia rerum transferuntur. l. 20. C. Pact.* Proindeque Emtori nec Actio *in rem, seu realis*, verum *ad rem* seu *personalis*, tantum concedi potest, nec a ICtis unquam alia concessa fuit. Quod secus est cum emtio, per numerationem pecuniæ & Traditionem rei impleta & consummata, adeoque jus *in re* utrique parti natum fuit. Si enim tunc, ille, olim Venditor, Emtorem, in hoc jure reali semel perfecte quæsito turbaret, tum Actio *realis f. in rem* nasceretur: quæ ante traditionem illam, ne quidem concipi poterat. Et hinc argute: *Alienatum, non proprie dicitur, quod adhuc in dominio venditoris manet: venditum tamen recte dicitur 67. V. S.* adeo sc. accurate loquuntur ICti, ut Actionem in

rem,

rem, cum actione in *Personam*, scil. ejus dispositionem, etsi utrique rei persecutio, diverso tamen modulo & gradu cohæreat, nunquam confundant: Unde jam intelligitur. §. celebris 1. *I. de Act.* conf. cum §. *16. 17.* & *Beat. Coccej. posit. Jur. G. 8. Bœckelm. de Rer. Divis. p. m. 69.* & cur utraque tum jura ***in re*** tum ***ad rem*** tractentur in Jure Rerum *J. de R. D. usque ad Tit. de Act.*

6. ***Hinc Condictionis natura omnis regulariter ex Jure G. deducitur, exceptis civilibus.***

Ex his autem, cum satis perspectum sit, quomodo ex Ejusmodi sive ***dispositione*** circa rem, s. rei ***traditione***, Jus, Rei persecutorium, in suo quodvis gradu & pondere transierit, Natura Condictionum, ex Jure Gentium, nunc hauriri poterit tanto liquidior. Non solum enim ex ipso jure ***in Re***, sed etiam ex ***Contractibus*** & ***Quasi, Delictisque & Quasi***, jus aliquod rei persecutorium natura constitutum est, §. *17. Act.* & ex variis illis causarum figuris: quæ obligationem ***mixtam*** parere dicuntur. *l. 1. pr. d. O. & A. l. 6. Pact.* quæ plerumque ex Jure civili. *l. 5. d. J. & J.* Ex his omnibus, cum quid contra fit, ac justa rei persecutio, efflagitat, dantur condictiones: quando quis vel rem nostram turbat, vel contra ac disposuit, facit: sed & ejusdem generis sunt illa negotia quibus mutatione voluntatis licita, vel ex defectu causæ, ab invito rem repetimus. Ex omnibus enim istis & ex his proximis, vel maxime oriuntur Condictiones, quæ ideo dantur, quia res mea a Te detinetur sine causa, vel quia causa nulla, sed errore credita fuit, vel quia quæ debebat esse causa, secuta non est, vel quia turpis aut injusta est: unde exstant: ***Condictiones indebiti: causa data, causa non secuta: ob turpem causam, & furtiva, seu maleficio in genere: quæ peculiares Rubricas in Jure habent. l. 1. l. 4. d. Condict. sine caus.*** Cum enim deficit vera causa translationis, Jus mutandi voluntatem i. e. revocandi & condicendi facultas contra invitum est, seu rem cedere, vel dispositionem servare nolentem: omniumque adeo condictionum, hæc una & communis ratio est: ***quod justam rei meæ persecutionem turbes:*** unde omnes, sub uno genere: Condictionis ***sine causa***, continentur, quæ ergo, cum singulis prædictis, condictionum speciebus concurrit, quod solide expressit ICtus: *l. 1. §. fin. Condict. sine caus.* ***Id condici alicui, quod non ex justa causa ad eum pervenit, vel redit ad non justam causam.***

E 7. Et

7. Et ipsius æquitatis esse demonstratur.

Ex quibus palam est, omnes has Condictiones, Juris Gentium summæque æquitatis & potestatis naturalis esse: cujus fons ac causa *l. 32. f. d. reb. cred.* ita describitur: *Quia pecunia mea (vel quodvis Jus ex dispositione,) ad Te pervenit, Eam mihi a Te reddi bonum & æquum est:* Inde enim velut ex perenni fonte, omnes condictionum rivos profluere, ex allatis perspicuum est: Neque naturæ quicquam convenientius, aut Juri G. conformius apparet, quam, ut ei Jus suum reparetur, cui illud sine justa causa imminuere, aut jam non integrum esse sinere, adversarius audet; quia omnis Justitiæ norma huc tendit: indeque Condictiones expresse dicuntur Juris Nat. & ex eo obligationem æstimari. Præclare in *l. 25. f. de Act. rerum amot. Jure Gentium condici puto posse res ab his, qui non ex justa causa possident.* & in *l. 64. Cond. Indeb. verb. ut Libertas naturali jure continetur, & dominatio ex Jure G. introducta est, ita debiti vel non debiti ratio in condictione naturaliter intelligenda est.*

8. Cujus ratio consistit in justa obligandi (dispositionis) tradendique causa.

Atque hinc adeo quæ pro regula universali & norma æquitatis naturalis habetur: *Causa obligandi & tradendi:* in his etiam concurrit: ut, licet tradita res nondum sit, competat tamen aliquod Jus, sc. illud, quod dispositum, quod est rei persecutorium, ut e. g. in Emtione, ad rem tradendam, pro pecunia, aut saltem non alienandam, donec pecunia numeretur: aut licet res tradita sit, si tamen causa tradendi deficiat, ut res repeti possit: quemadmodum hoc, velut principium commune inculcatur. *l. 32. D. de Reb. credit.*

9. Unde iterum Condictiones Juris G. esse natas ostenditur, quibus revocantur dominia, sine causa in alios translata & debita ex contractibus.

Unde jam iterum ostendimus, quomodo & condictiones natæ ac juri G. assertæ sint: quia repetunt, quod sine causa, penes alium est: *l. 25. R. amot. l. 64. Condict. indeb.* vel cum is aliquid facit, ac suscipit, quod Natura Contractus non permittit. Ea enim omnium Condictionum natura est, ut per Eas & obsistens inique, condicatur: & per eas, ideo repetantur res, etsi voluntate domini translatæ, quod causa deficiat, & inde vel invitus adstringatur ad restituendum: quod peritissime

tissime Vlpianus *d. l. 1. §. fin. de Condict. sine causa.* unde & hoc est *per §. 6. supr.* quod genus condictionis, ponatur, *in condictione sine causa* & concurrat cum omnibus condictionum speciebus, quæ omnes dantur ob defectum causæ, *d. l. 1. pr. §. 1. 2. l. 4. D. eod. Oldendorp. Class. Act. 6. act. 5.*

10. *Ideoque & causa obligationis ac dominii per Exceptionem perpetuam sublata, quod remanet, non nisi civile (mere) esse i. e. nihil operari.*

Præclare vero hinc, cardo ille Juris illustratur, & mixtæ obligationis (adeoque & naturalis tantum, & civilis tantum) vera natura, ejusque a ceteris differentia luculenter perspicitur. Cum enim in mixta obligatione, id, quod naturale est, consistat in justa causa: sequitur: causa illa cessante vel sublata, quod superest, esse mere civile: adeoque obligationem, quæ, licet causa destituta, & hinc perpetua exceptione elisa sit, tamen durat: ut in literarum obligatione, quando pecunia numerata non est: non esse, nisi civilem & commentum Juris: & nullos effectus præter Actionem, producere, inanem, i. e. quæ & ipsa inefficax est. vid. *de vero debitore*, *Disp. Cocc. Sect. 2. §. 1--10.*

11. *Hinc dubium Stryckii ac Practicorum solvitur: cur vulgo dicatur: Actionis nomen in judicio exprimi non esse necessarium.*

Ceterum ex his accuratis notionibus, Consectaria oriuntur insignia, ac varia Neotericorum, (qui in viscera Jurisprudentiæ non æque cordati sæpe ac antiqui introierunt) dubia solvuntur, ut: cum lætam ignorantiæ segetem circa materiam Actionum in foro produxisse *Stryckio* videtur: Vulgata illa sententia: *Hodie necessarium non esse, ut nomen Actionis exprimatur, in libello. de Act Forens. invest. S. 1. M. 1. §. 1.* Eam enim ex jure nostro, non satis evinci posse putat ipse, citans *Bachov. ad Treutl. Vol. 1. D. 4. Th. 10. lit C.* Cui *respondetur:* non solum Jus civile secum, sed & cum Canonico egregie necti, & subtilissimam conformationem sequi. *C. 6. X. de jud.* Ibi ulterior inquisitio subtilis qualis Actio sit intentata, prohibetur: eaque Pontificis sententia merito applausum meruit, *Carpz. P. I. C. 2. def. 13.* Neque enim ideo minorem adhibere industri[illegible], vel

rum, negotii, proindeque & Actionis colorem dicere licet, vid. *Decher. Disp. de Colorib. V. J.*) subjecto desiderio suo, & imploratione nobilis Officii Judicis, rem sine ullis anfractibus & periculo expedire nituntur.

12. *Nam nihilosecius semper Actio, accurate indagata sistitur.*

Verum & ipse Celeb. Autor, alio loco *de Processf. C. I. §. 7.* longe rectius contrarium fatetur, dum asserit: *Nosse stylum curiæ, esse totam scientiam juris*, utique, si ea notio, cum omnibus requisitis suis capiatur. Etsi enim Reo, semper parata sit exceptio non competentis Actionis, si minus prudenter pro circumstantiis, Actorem ad judicium provocare viderit; & quamvis ipsi quoque Judici incumbat, attendere, an & quale jus Agendi, Actori competat: ne alias sine actione reum condemnasse videatur, adeoque ex officio libellum ineptum rejicere, & Actori, ut aptam Actionem proponat, per decretum injungere teneatur, *Gail. L. I. O. 67. n. 1.* imo, quamvis in Camera Imperii prima Referentis cura esse soleat, ut inquirat, quæ Actio sit instituta, & an illa sit fundata secundum omnia sua Requisita, in tantum, ut, si unicum actionis requisitum vel deficiat, vel non sit probatum, Reus ab Actione sit absolvendus. *Blum. de Processf. Tit. 75. §. 24.* attamen, horum periculorum nullum, Actori unquam obstare dici poterit, si modo facti narratio & subjuncta imploratio, recte se habeant. Illa enim Scientia in Advocato adeo necessaria visa *Stryckio*, qua actione in casu obveniente experiundum, ut Ei hac ratione via pateat, facillimo negotio suum prosequendi; & Judex de Actione certus, mox videat, an ad desiderium Actoris judicandum sit, vel non? ex formali ejusmodi propositione satis elucet. *Magnif. D. Mencke Tract. Synopt. J. d. Action. § 1.*

13. *Dubium de Actione utiliori eligenda: & Quæstio: ad Politicen &c. pertinet.*

Penitus autem huc non spectat quod addit d. Autor: quod non sufficiat nosse, quæ actio institui possit? sed ibi præcipue opus esse cautione, ut illud remedium eligatur, quo rem meam, vel facilius vel brevius vel plenius recuperare valeam: Equidem prout expedit, ita quisque vel hanc Actionem vel aliam eligere potest. *§. 5. J. Quod cum eo, qui alien. potest.* quo sensu & *Cothmann. Vol. 4. Consil.*

Consil. I. n. 6. de Actore: *Plus enim sæpe Actor consequi potuisset, si commodam actionem instituisset:* Veruntamen, non confundendæ sunt disciplinæ. Hæc enim potius, ad privatam *status* vel publ. rationem spectant: sic enim dubium non est, quin is qui jussu domini contraxerit, cuique Institoria vel Exercitoria Actio competit, de Peculio deque Eo, quod in rem domini versum est, agere possit. *d.* §.*5.* Utrinque igitur juste agit: Verum stultus saltem appellatur ab Imperatore, qui omissa actione, qua facillime rem suam consequi possit, probatu difficiliorem Actionem, vel qua solidum consequi non possit, eligat; non injustus: Ea propter ratio investigandi Actiones & investigatas quoque secernendi, & unam eligendi, ad Jurisprudentiam civilem, quidem spectat, verum quæ in utilitatem cadit ratio, tota ad Politicen Oeconimicenque pertinet, & ex aliis longe principiis arcessenda est: ex quibus Politices Professores videre possunt: quomodo literæ, Disciplinæ etiam humanæ, s. Juris civilis, ad ipsos spectent, ut neutiquam tamen, in ICtorum messem, falcem suam immittere, necesse habeant.

14. *Jus Agendi ex Jure tum Reali, tum Personali, sive: competens Actio ex Facto nascitur s. ex Q. Contractu.*

His rite secretis ad fundamentum, & causam proximam Actionis proxime etiam accedimus, quæ in vulgato illo Brocardico quærenda: *Ex Facto Jus oritur:* quod *in l. 25. D. Ad L. Aquil.* castius effertur: *In causa jus esse positum.* & hoc eod. sensu: *Factum* eleganter *Juri* opponitur. *l. 38. §. 3. verb. cui vero. de V. O. Coccej. de J. ejus quod Facti Sect. 1. 2. j. Disp. de Facto & Jure tot.* Vnde & quæstiones Facti à Quæstionibus Juris separantur. *l. 47. Donat. inter V. & U.* Certissimum enim inde est, ex qualitate aliqua Facti præcedentis tum omnem ingenere Actionem proxime pendere, tum & inspecie, cum ad aliquod negotium, quod pro circumstantiis & gra-

verſ. ad Hopp. C. Quod ICtus *in l. 1. §. 3. Sicar.* dixit: *Ex re conſtituendum eſſe.* Sive igitur Perſona aliqua, Jus, ex qualitate Ipſius nobis Competens, deneget, ſ. aliud ullum jus in re, ſive natum ex contractu, ſ. delicto, ſ. ſervitutem conſtitutam ſeu uſucapione rem quæſitam, ſeu donatam, ſ. teſtamento, ſ. ab inteſtato nobis relictam, ſeu obligatione debitam, quando, vel re, vel verbis, vel literis, vel conſenſu Jus aliquod in nos translatum alterius eſt voluntate, vel quando facto alterius Jus quæſitum tenemus, ſive licito, ut ex Quaſicontractibus, ſ. illicito, ut ex furto, rapina, damno, injuria ſeu alio quovis mali animi fructu: ſi adverſarius, a quo hoc jus quæſitum tenemus, vel tantillum nobis deneget; id *factum* omnino eſt tale, ex quo naſcitur *Actio*, velut ex utero, adeo ut, quamvis ſubtiliter diſtinguatur petitio, ratione qualitatis cauſæ ſuæ præcedentis, ut, cum mutui & commodati Actiones ſecernuntur, it: cum Actionem Mandati, Locati & Præſcriptis verbis diſtinguimus, in veſtimenti confectione ſarcinatori commiſſa: unde pro diverſitate circumſtantiarum variat Actio. §. *1. J. Locat.* §. *ult. J. Mandat.* tamen, ratione cauſæ propinquæ, quæ Actionem perficit, omnia illa genera, ex una ſpecie nata ſunt: Scil. *Facto Ejus, qui Juribus noſtris obſiſtit.*

15. *Hinc oſtenditur origo in Factum Actionum & Exceptionum.*

Adeo certum eſt, quod omnis competens Actio ex *Facto* naſcatur, *l. 38. V. O. l. 47. Donat. inter V. & Ux. l. 1. §. 3. Sicar.* ut & generaliter in Jure, ipſum *Intereſſe*, ex Facto æſtimandum eſſe dicatur, & non ex Jure, *l. 24. D. d. R. J.* & denique tanta Facti, in concedenda Actione, ſemper à Prætore habita eſt ratio, ut ex omni negotio, quando ſpecialibus obligationum regulis applicari vel non poterat, vel non neceſſe erat, & hinc proprium Actionis nomen deficiebat, æquitas tamen, & juſtitia evidens pro Actore militabat, in Factum actio concederetur. *l. 1. Præſcr. verb. l. 11. D. Eod. 23. §. 5. R. V. Bachov. de Act. D. 4. Th. 34. Domin. Mencke §. 6. J. de Action.* Unde ſi quæreretur, An? Si aliquod nomen Actionis edendum eſſet, & Actor, accuratiſſime in facti circumſtantias inquirens: In *facti* Actione, denominanda conquieſceret, bene ageret? Id ex dictis omnino affirmatur. Quod ex talium Actionum exemplis, tum ex contractibus, tum ex delictis oriundis, manifeſto liquet: Sic priſtinus dominus, qui neque rem vindicare, neque ad exhibendum de ea

amplius

amplius agere poteſt, in *factum* actione damnum ſibi reſarciri petit. *l. 23. §. 5. de R. V. l. 11. Præſcr. verb.* ſic in damno dato §. *16. Leg. Aquil.* in Quaſi delictis *t. t. oblig. qſ. ex Delict.* §. *11. oblig. ex delicto.* Sic Actio civilis, male Judicati, eſt in *factum. pr. O. Q. Del. l. fin. de Extraord. Cogn. Hop. C. E. Uſu-Hod.* Sic Actio de dejectis vel effuſis eſt in factum, *§. 1. E. l. 1. pr. de his qui effud.* Idemque adeo in Exceptionibus notamus. *Lauterb.* p. 609.

16. Et vera Natura Actionum mixtarum: ubi ſcrupulus de iis eximitur.

Hinc & modus & ratio & natura, mixtarum quæ dicuntur, Actionum, (rei alias explicatu difficilis) clareſcit: de qua Imp. §. *20. Act. Struv. de act. in rem ſcript. S. 5.* Mixtæ enim ex utroque genere Perſonalium & Realium nullæ dantur: ut accuratiſſimis ICtis placet. *Perilluſtr. L. B. de Lyncker Anal. ad Locam. n. 9. de Act. Ant. Faber 20. Conject. 10. Donell. ad §. 1. ſ. Act.* ob diverſiſſimam naturam, & pugnantes qualitates, *Bachov. Vol. 1. D. 19. Th. 1. lit. b.* contra *Sutholt. diſſ. 17. §. 30.* Si enim miſcerentur eo modo, ut quodam temperamento, Jus reale & perſonale, alterum ab altero, quaſi qualificaretur, tunc ex mixtionis natura, peculiarem ſpeciem conſtituerent; quod eſſet contra §. *1. Act.* Igitur ſic dicuntur mixtæ, ut 1. ex dominio firmiſſime competant, quod Jus *in re* firmiſſimæ naturæ eſt, nec cum perſonali ullo modo miſcendum: Unde *Hotomann. §. 3. J. de oblig. ex Q. C.* eas realibus hactenus recte annumerat: dicimus enim, in Actione *Finium Reg. Familiæ Erciſc. Communi Divid.* hanc rem noſtram eſſe: Verum cum ideo agamus, quia adverſarius noſter, obſiſtit, proxima Ej. Actionis cauſa eſt *ejus factum*: unde reali illi actioni ineſt etiam proprie & imprimis Actio perſonalis, ut præſtet, ad quod, detinendo, ſe obligavit, & hactenus Wiſſembach *D. 22. Th. 26.* Perſonalibus accenſet, cum quo Hoenon

nobis denegantur, demum Actionem Personalem producunt: quia nunc demum causa proxima Actionis, accessit, nimirum: *factum obsistentis:* ut jam pateat, cur illæ mixtæ *Actiones*, singulari partium respectu, vel mere reales, vel mere personales recte vocentur: ut *de Fin. regund. Actione* explicate tradit: *Struv. Ex. 14. th. 51.* & conjunctim sumtæ, etiam mixtæ: §. *20. Act.* ratione autem causæ efficientis. f. proximæ, semper cum personæ obligatione concurrant, & hoc intuitu ad *Personales* proprie, & unice referantur. Quo magis, nunc removendas *Hoppii* & *Struvii* sententias judico, qui se diremturos controversiam putaverunt, si cum actione Personali, ipsum Jus reale, tanquam cum ipso dominio, actionem copulavissent: Non recipit istam conjunctionem Causa Actionis, aspernatur, repellit *per Sect. 1. §. 18.* nec vero Finis Juris, qui simplex esse debet, ex dissimilibus rebus misceri & temperari potest. Quamvis igitur obstat *Hop. Q. 104. Act.* dici actiones mixtas, tam ratione causæ efficientis, quatenus partim ex Jure in re, partim ad rem descendunt: quem sequitur. *Struv. de Act. in rem script. Sect. 5. n. 6.* Tamen *Respondetur* ratione causæ efficientis, revera nullam Actionem mixtam esse. *Acutissime & solide, ut omnia: Perillustr. L. B. de Lyncker Anal. ad Locamcr. n. 96. Act. l. 4. D. Fin. regund. §. 10. Action.* quia Jus in re per se firmum est, Actio, autem f. Condictio, semper ex novo facto oritur. Instant: 2) mixtas esse ratione objecti, quatenus & id, quod nostrum est, persequuntur, & quod nobis debetur: i. e. præstationes Personales *l. 22. §. 4. Fam. Ercisc.* Respondetur enim: objectum illud, etiam ratione causæ proximæ, nihilosecius semper unice est ex Jure Personali & obligatione *per §. 14.* nam quod nostrum est, non efficit NB. *Actionem* realem: Sic enim & per Condictionem furtivam persequimur id quod nostrum est, quæ tamen etiam non est mixta neque realis. *Lyncker. d. l.*

17. *Indeque illustrantur Actiones in rem scriptæ, & omnes esse personales, ostenditur. De rescissoriis Remediis, Pauliana Act. &c. remissive.*

Simili fere ratione lucem, obscuritas illa accipit, quæ in natura Actionum in *rem scriptarum*, Doctoribus nubem obduxit, quæ ita torquet *Struvium D. de Act. in rem script.* ut nesciat pene, quorsum se ipse torqueat. Verum sunt omnes, revera in Personam, quia hæc earum vis est, ut obligatio illa, qua Autor adstrictus fuit, e. g. in

in re metu extorta, ad omnes Possessores, qui abs tali rem acceperunt, transeat: adeoque hactenus æque minus pertinent ad Actiones in rem, quam Actiones personales illæ, in quibus dominium subjective tantum requiritur: ut legis *Aquiliæ*, condictio *furtiva. Lyncker Anal. ad* §. *1. de Action. verb. aut in rem.* Nam idem Jus, quod ex dispositione sua, ex facto plerumque illicito orta, in Actorem transtulit Autor, transtulisse etjam creduntur, qui rem ab eo possident, eaque singularis ratio est in actione *quod metus. Struv. de Act. in rem script. 4. 1.* Retractu Gentilitio *4. 24.* Aquæ pluviæ arcendæ. *4. 35.* Quod legatorum Interdicto. *4, 41.* Tales enim circumstantiæ in his se ostentant, ut quilibet possessor, ad quem res, etsi sine dolo pervenit, tamen civiliter eandem simul obligationem suscepisse videatur, quam habuit Autor. *l. 156.* §. *3, R. J. 175.* §. *1. E.* proindeque factum, quod semel intervenit, eodem modo semper intervenisse putatur, quo ipsius Auctoris intercesserat: Unde & Condictio, jam eodem modo contra utrumque nascitur: quæ facit specificam, Actionum in rem scriptarum naturam: quæ cruces alias fixit, & scrupulos injecit Oceano Interpretum: His autem positis clara est: quidque ICtus expresse *in rem scriptum* vocet. *l. 9.* §. *ult. D. Quod met.* add. *Pacius Anal. ad Tit. Act.* §. *16. Schneidew. ad* §. *1. n. 10. p. 642. Coler. ad D. de O. & A. & J. de Act. ad* §. *25.* Indidemque scrupuli illi varii, de Remediis Rescissoriis, *ap. Bæckelm. J. Act. Tract. Spec.* §. *7.* de Actione Pauliana *ib.* §. *21.* facile evelluntur. Nam quatenus ob Jus *in re* amissum instituuntur, sunt *in rem*; alias sunt *personales. per dict. add. Hop. C. J. p. m. 824. Lyncker. Anal. ad Locam. Act. n. 47.* & fictum Juris civilis dominium, imitatur verum, ac R. Vindicationes; neque hactenus irregularitas adest. Denique celeberrimum illud in Praxi Possessorium. *l. fin. de servit. c. 4. 5. 6. de Caus. Possess. Cle-*

l. §. 6. j. l. 2. uti possid. l. §. 1. de Superfic. 1. de Salv. Interd. Ludw. ad pr. J. de Interd. n. 5. & tamen *l. 1. §. 3. Interd.* conceptio *personalis formulæ*, contra certam personam, ac individuum directa, ponitur, quæ Ergo lex per dicta non contrariatur, unde & dubia Bachovii *ad Treutl. Vol. 2. D. 25. Th. 1. Lit. b. c.* conquiescunt. Interdicta enim opponuntur Actionibus in rem, quia differentia est, inter Actiones de Dominio, & de Possessione, *§. 4. Interd.* contradistinguuntur quoque Actionibus in Personam, *l. §. 4. dol. mal. 68. f. R. V. 3. §. 1. Jurejur.* quia differentia est inter *Jus Personale* & Reale: & tamen rectissime *in formula* ostenditur causa proxima: scil. vel maxime Jus Personale, ceu *Quasi Contractus*, cujus proinde ratio, iterum ex iis, quæ dicta sunt, fluit. Alia denique plurima, quæ difficultatem interpreti moverent, hinc explicantur, ut: *Actiones ex Legatis*, quæ et quales competant.? *§. 2. J. Legat.* inter quas nimirum connumerantur & personales: Etiam eo casu, quo conditio legato relicto adscripta: Si Legatarius v. g. *Catholicam Religionem, cum sua mutaverit, inque ea ad mortem usque permanserit*: pro non scripta habetur; ut, nihilosecius, legati capax fiat Legatarius, quantumvis conditionem non adimpleat, quin potius pendente etiam conditione, ipsa legati adquisitio locum habeat. *arg. l. 77. si cert. pet. l. 41. de Condict.* prout *ex Pac. Religiof. d. 1555. §. 15.* eleganter notat Præcellentiss. D. Gihnlein, P. P. O. Cob. *Disp. de Schismaticis in Germania non tolerand. §. 19.* Sic Condictio illa, ex *Obligatione personæ*, ceu causa proxima, clarissime indicatur: *pr. Quib. mod. re c. obl.* ejusque species, mox subjiciuntur, ut: commodati Actio *§. 2. Eod.* depositi *§. 3.* pignoratitia *§. 4.* Condictio certi, & ex stipulatu *pr. d. V. O. &c.* in quibus omnibus & singulis, eadem causa specialis & proxima demonstratur. Sic denique fit, ut & hodie dum queri non potest, scriptura quis obligetur: & ex ea nascatur NB. *Condictio*, cessante sc. ver orum obligatione. *J. de liter. oblig.* in aliis quoque civilibus parilis ratio est. Cæterum cum Rubricæ nostræ aliquatenus satisfecerimus, dum & verbo saltem, *supr. in Ingress. §. 15.* Potestatis Condictionum mentionem fecimus,

ejus-

ejusque rationem, ne Juri & rebus Condicentis aliquid derogaretur, circumscripsimus, nunc, ne nimis verbosa fiat Disputatio, reliqua in Continuatione exhibere, nobis liceat: sufficiatque saltem ostendisse, Romanorum Jurisprudentiam nobis cordi esse, & veteres ICtos, in suis Ejusmodi Tractationibus, *qualis hæc Condictionum*, velut ex ungve Leones agnosci dum illi ex una propositione, in communi vita recepta, & vel in vulgus nota, multas atque insignes consequentias inferunt, & veram illam, ac infucatam Philosophiam, quam profitentur, *l. 1. §. 1. d. J. & J.* egregie tuentur. Nobis sit interea, cum DEI laude & gratia, quantum a B. Lectore meremur, & ex Ipsius voluntate volumus:

TANTUM!

